

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DE L'INTERVENTION
DU POUVOIR EXÉCUTIF ET DU PARLEMENT
DANS LA
CONCLUSION
ET LA
RATIFICATION DES TRAITÉS

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT
(Mention Sciences Politiques et Economiques)

Présentée et soutenue le Mardi 27 Janvier 1920, à 3 heures et demie

PAR

ANDRÉ COTTEZ

Président : M. André WEISS, *professeur*
Suffragants { MM. PILLET, *professeur*
BASDEVANT, *agrégé.*

NOUVELLE IMPRIMERIE
JOSEPH BUSCOZ
:: :: LES ECHELLES :: ::
(Savoie)

1920

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune appro-
bation ni improbation aux opinions émises
dans les thèses ; ces opinions doivent être
considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DE L'INTERVENTION
DU POUVOIR EXÉCUTIF ET DU PARLEMENT
DANS LA
CONCLUSION
ET LA
RATIFICATION DES TRAITÉS

THÈSE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

(Mention Sciences Politiques et Economiques)

Présentée et soutenue le Mardi 27 Janvier 1920, à 3 heures et demie



PAR

ANDRÉ COTTEZ

Président : M. André WEISS, *professeur*

Suffragants { MM. PILLET, *professeur*
BASDEVANT, *agrégé.*

NOUVELLE IMPRIMERIE
JOSEPH BUSCOZ
:: :: LES ECHELLES :: ::
(Savoie)

1920



Digitized by the Internet Archive
in 2026

A Monsieur André WEISS

MEMBRE DE L'INSTITUT

Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Paris

RESPECTUEUX HOMMAGE.

INTRODUCTION

Systèmes possibles de Conclusion des Traités.

Au cours de l'élaboration du traité de paix avec l'Allemagne, les parlements ont maintes fois manifesté leur mécontentement d'être tenus dans l'ignorance des pourparlers. Au nom des idées démocratiques, ils revendiquaient le droit de participer aux travaux de la Conférence. Il leur paraissait exorbitant de voir des hommes d'Etat et des commissions de diplomates, prendre dans le silence et à l'écart du pays, des décisions d'une extrême gravité pour son avenir. La représentation nationale devrait avoir sa part dans les discussions et ne pas être réduite à cette illusoire prérogative de répondre par un : oui ou un non, à la demande de consultation de l'exécutif, sans pouvoir modifier le texte du traité.

Ces revendications donnent un intérêt d'actualité très vif à la question des rapports du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif en matière diplomatique et à l'étude de leurs pouvoirs respectifs dans la confection des traités.

Sous la monarchie absolue, où le chef de l'Etat réunit en ses mains tous les pouvoirs, le problème ne se pose même pas. Le souverain, qui décide sur toutes les affaires de l'Etat, fait les traités avec l'étranger de sa propre autorité, comme il fait les lois à l'intérieur. Les grands traités conclus par la France aux ^{xvii}^e et ^{xviii}^e siècles ont été signés par des plénipotentiaires désignés par le

roi et en son nom. Le traité qui a établi notre protectorat en Tunisie, en 1881, a été signé par le bey de Tunis lui-même; il était dit que le traité était rendu définitif pour la Tunisie par l'engagement du souverain du pays. De nombreuses conventions conclues avec des chefs indigènes sont devenues obligatoires pour leurs territoires par la simple signature du chef, qui réunit tous les pouvoirs et représente l'unique autorité.

Dans les Etats civilisés, la monarchie absolue a peu à peu disparu et l'on ne pourrait citer de grandes puissances où le chef de l'Etat ait le droit de conclure les traités, en vertu de son caractère autocratique.

Là où est admise la séparation des pouvoirs, on peut envisager deux systèmes absolus. Dans le premier, l'action diplomatique est réservée à l'exécutif, il est seul compétent pour traiter avec les pays étrangers; dans le second, le législatif partage avec l'exécutif la conclusion des traités et son approbation est nécessaire pour les rendre définitifs. Chacun de ces systèmes répond à un régime politique différent : le premier est celui de la monarchie constitutionnelle, le second est le système démocratique.

La France a connu successivement les deux procédures et l'autorité compétente pour conclure les traités a varié avec l'évolution de la situation politique.

Au début de la Révolution, la question du droit de traiter fut soulevée incidemment à propos de la célèbre question du droit de paix et de guerre; elle fut discutée avec éclat à l'Assemblée Constituante par Mirabeau et Barnave. On donna à l'Assemblée le pouvoir de déclarer la guerre, sur la proposition du roi. Pour les traités, la Constitution de 1791, Chap. IV, Sect. III, Art. 3, exige l'intervention de l'Assemblée. « Il appartient au roi
« d'arrêter et de signer avec toutes les puissances étran-
« gères tous les traités de paix, d'alliance et de commerce
« et autres conventions qu'il jugera nécessaire au bien de
« l'Etat, sauf ratification du Corps législatif. »

La Constitution de 1793 était essentiellement démocratique; aussi soumettait-elle tous les traités au pouvoir

législatif : « Sont désignés sous le nom particulier de « décrets les actes du Corps législatif concernant la ratification des traités. »

Avec la constitution du 22 frimaire an VIII, apparaît l'assimilation complète des traités et des lois. Aux termes de l'art. 50, « les déclarations de guerre et les traités de « paix, d'alliance et de commerce sont proposés, discutés, « décrétés et promulgués comme des lois. » Le gouvernement avait le droit de demander la discussion et la délibération en comité secret devant le Sénat et le Corps législatif. Cette assimilation était fâcheuse, nous aurons occasion de le montrer ; on ne voit pas bien, par exemple, un traité de paix ou d'alliance discuté comme une loi, et soumis aux mêmes formalités : l'exécutif s'en affranchit et l'intervention du Corps législatif ne fut qu'une pure forme.

Le sénatus-consulte du 16 thermidor an X vint accentuer les prérogatives du gouvernement : il donnait au Premier Consul le droit de ratifier les traités de paix ou d'alliance, avec l'assistance du Conseil privé. Comme Bonaparte composait ce Conseil à son gré, il était, en fait, maître de la conclusion de tous les traités.

Le sénatus-consulte ne parlait pas des traités de commerce ; certains avaient prétendu qu'ils restaient soumis aux formalités législatives édictées par la Constitution de l'an VIII ; on leur fit remarquer que si ces dernières étaient supprimées pour les traités de paix et d'alliance, ceux qui préoccupaient le plus le pays à cette époque, on pouvait *a fortiori* en dispenser des traités moins importants, tels que les traités de commerce. En fait, ces conventions ont toujours été conclues par le Chef de l'Etat, sans intervention du Corps législatif, ni même du Sénat chargé de conserver la constitution.

Les chartes de 1814 et 1830 font entrer la conclusion de tous les traités dans la prérogative royale. D'après l'article 14 de la charte de 1814 reproduit par celle de 1830 (art. 13), « le roi est le chef suprême de l'Etat ; il com
« mande les forces de terre et de mer, déclare la guerre,
« fait les traités de paix, d'alliance et de commerce. » Les

grands traités conclus en 1814 et 1815, pour régler les conséquences des guerres de la Révolution et de l'Empire, ont été conclus et ratifiés sans aucune intervention législative.

Sous Charles X et Louis-Philippe, le développement de la séparation des pouvoirs et du régime parlementaire conduit le pouvoir législatif à affirmer énergiquement ses prérogatives; elles lui servent de prétexte pour essayer de restreindre la prérogative royale.

A propos d'une convention qui reconñut, en 1825, l'indépendance de la République de Saint-Domingue, ancienne colonie française révoltée, et son gouvernement républicain, fut soulevée la question de savoir si le roi avait pu renoncer seul à un territoire français. Sa prérogative fut maintenue après discussion.

En 1826, le Parlement invoqua ses pouvoirs financiers pour contester la validité d'une convention conclue avec l'Angleterre et modifiant un tarif douanier. On reconnut que le roi avait pu la signer valablement, mais qu'une loi lui était nécessaire pour lui donner effet.

A la suite de la Révolution de juillet, la séparation des pouvoirs est nettement réservée dans la charte de 1830. « Le roi fait les règlements et ordonnances nécessaires « pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni sus- « pendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exé- « cution. » Cette clause garantit le Parlement contre un empiètement de l'exécutif résultant d'un traité, aussi bien que de tout autre acte administratif.

Guizot eut, à plusieurs reprises, l'occasion d'affirmer très nettement le droit pour la Couronne de conclure définitivement les traités. Mais s'ils étaient valables, le Parlement est intervenu pour assurer leur exécution toutes les fois que ses pouvoirs législatifs ou financiers étaient en jeu : par exemple, pour les conventions commerciales avec la Belgique et la Sardaigne, en 1842 et 1843, dont l'application n'est résultée que du vote de la loi douanière; pour la convention du 28 août 1843 avec la Sardaigne, qui créait des délits en vue de la protection de la propriété littéraire; la convention de Londres du 7 mai

1832, relative au cautionnement d'un emprunt grec. Ces conventions ont été ratifiées par le roi ; mais les Chambres ont voté des lois pour en assurer l'exécution.

Une grave difficulté s'est même présentée à propos d'une convention allouant aux Etats-Unis une indemnité pour des dommages subis par des vaisseaux américains pendant les guerres de la Révolution et du 1^{er} Empire. Après que le traité eut été ratifié par le roi, le ministre des finances refusa de payer une lettre de change tirée sur lui par les Etats-Unis. Les Chambres repoussèrent la demande de crédits ; le ministère fut renversé et les crédits ne furent accordés qu'au nouveau ministère.

La pratique de la monarchie parlementaire fait donc apparaître une distinction entre la conclusion et l'exécution des traités, distinction qui concilie la prérogative royale et les pouvoirs des Chambres.

La Constitution de 1848 revient au système démocratique. Aux termes de son article 53, « le Président de la « République négocie et ratifie les traités. Aucun traité « n'est définitif qu'après avoir été approuvé par l'Assemblée Nationale. » Tous les traités sans exception sont donc soumis au pouvoir législatif. La pratique corrige la formule assez defectueuse de la Constitution, et le règlement de l'Assemblée, en 1851, précise très logiquement que l'approbation doit être antérieure à la ratification par le chef de l'Etat.

Sous le Second Empire, le système monarchique est naturellement rétabli. Le chef de l'Etat a le droit de conclure seul les traités de paix, d'alliance et de commerce. Un sénatus-consulte vient préciser cette prérogative pour les traités de commerce, en levant le doute qui s'était déjà présenté sous la monarchie en 1826. L'Empereur peut ratifier ces traités, même s'ils modifient la législation douanière. C'est en vertu de ce pouvoir que Napoléon III a seul signé les fameux traités libre-échangistes de 1860 avec l'Angleterre.

Cependant, même sous un régime aussi autocratique, les larges prérogatives accordées à l'Empereur en matière diplomatique ont trouvé des limites dans les principes

généraux du droit constitutionnel et dans la séparation des pouvoirs.

Le chef de l'Etat ne possédait pas le pouvoir constituant. Le traité relatif à l'annexion de la Savoie et du comté de Nice, comportant une modification de territoire et de souveraineté, fut considéré comme touchant à la constitution nationale et soumis à l'approbation du Sénat, gardien de la constitution et pouvoir constituant.

L'Empereur demanda le concours du Corps législatif pour une convention conclue avec la Savoie et déniaut aux compositeurs de musique le droit d'auteur sur les exécutions par « boîtes à musique » : c'était une atteinte aux règles sur la propriété littéraire posées par le décret-loi de 1793. La validité des conventions sur la propriété intellectuelle ratifiées par l'Empereur a d'ailleurs été contestée d'une manière générale, et, comme elles engendraient des délits, elles auraient dû, tout au moins pour leur exécution, être soumises au pouvoir législatif.

Avec l'évolution libérale de l'Empire, les pouvoirs du Parlement finirent par être mieux respectés. Un sénatus-consulte de 1869 exigea l'approbation du Corps législatif pour les conventions modifiant les tarifs postaux ou douaniers.

L'Assemblée Nationale qui a élaboré la constitution de 1875 se trouvait en présence de deux systèmes opposés : la prérogative royale et le droit pour le pouvoir législatif d'approuver tous les traités. La séparation des pouvoirs et le régime parlementaire avaient apporté à la prérogative monarchique des atténuations plutôt que de véritables atteintes. Le roi, sous la monarchie de 1814 et 1830 ; l'Empereur, sous la constitution de 1852, ratifiaient les traités de leur propre autorité et leur seule signature les rendait définitifs et obligatoires. C'est leur exécution seule qui exigeait le concours du Parlement, toutes les fois que ses prérogatives législatives ou financières étaient en jeu.

Pour quel système a opté l'Assemblée Nationale ? La constitution qu'elle a élaborée est une constitution républicaine, mais imbue des traditions de la monarchie cons-

titutionnelle, dont était pénétrée la majorité monarchiste.

Aussi, a-t-elle adopté, en matière de traités, comme pour bien d'autres institutions, un type de transaction. En principe, elle conserve le système de la prérogative royale. La règle est que le chef de l'Etat conclut seul les traités. Mais elle emprunte à la tradition monarchique de 1814 et 1830 les atténuations qu'elle avait consacrées. De plus, sous l'influence démocratique, elle fait de l'intervention législative une condition de validité des traités qui mettent en jeu les prérogatives du Parlement, au lieu d'en faire une condition d'exécution. A ces exceptions traditionnelles au pouvoir de l'exécutif, elle en ajoute quelques autres, notamment pour les traités de paix.

Nous diviserons notre travail en deux parties.

Dans la première, nous établirons le principe de la prérogative diplomatique de l'exécutif et le caractère exceptionnel de l'intervention des Chambres ; ensuite, nous étudierons la répartition des traités entre le gouvernement et le législatif, en recherchant quelles catégories exigent exceptionnellement l'approbation des Chambres.

Dans notre seconde partie, nous déterminerons les pouvoirs respectifs de l'exécutif et du Parlement, liberté de l'exécutif dans l'initiative, la préparation et la ratification des traités, la portée et la nature du rôle des Chambres : absence du droit d'amendement, vote d'approbation exigé comme une condition de validité des traités.

PREMIERE PARTIE

Partage des Traités entre le Pouvoir exécutif et le Parlement.

CHAPITRE PREMIER

PORTÉE GÉNÉRALE DE L'ARTICLE 8 DE LA LOI CONSTITUTIONNELLE DU 16 JUILLET 1875.

L'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 délimite ainsi qu'il suit les pouvoirs respectifs du Président de la République et des Chambres, en ce qui concerne les traités :

« Le Président de la République négocie et ratifie les
« traités. Il en donne connaissance aux Chambres, aussi-
« tôt que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent.
« Les traités de paix, de commerce, les traités qui enga-
« gent les finances de l'Etat, ceux qui sont relatifs à l'état
« des personnes et au droit de propriété des Français à
« l'étranger ne sont définitifs qu'après avoir été votés par
« les deux Chambres. Nulle cession, nul échange, nulle
« adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'en vertu
« d'une loi. »

§ I. — *Le droit d'approbation des Chambres
ne s'applique pas à tous les traités.*

Ce texte soulève une question préalable d'une portée générale : A quels traités s'étend le droit d'approbation des Chambres ? Est-ce uniquement à ceux qu'énumèrent les alinéas 3 et 4, le Président de la République conservant le pouvoir de conclure de sa propre autorité tous les autres ? Ou bien l'énumération est-elle purement énonciative et le Chef de l'Etat doit-il obtenir pour tous les traités le concours du Parlement ?

Cette dernière opinion a été soutenue par M. Clunet, qui a contesté la validité des traités signés par le Président de la République en dehors de l'intervention des Chambres. D'après lui, c'est dans le pouvoir législatif que réside le pouvoir de décision diplomatique : « L'expression ratifier qui figure dans l'article 8, écrit l'éminent « avocat, n'y a été placée que *honoris causa* ; sous ce « terme, on ne concède au Chef de l'Etat l'apparence du « pouvoir que pour mieux en retenir la réalité..... « L'Assemblée Nationale a entendu, sur le sujet des « traités, que le veto du Parlement reste toujours suspendu au-dessus des décisions de l'exécutif. Les corps « électifs approuveront les traités, ou les traités ne seront « pas ⁽¹⁾. »

La thèse de M. Clunet est conforme à l'esprit républicain ou démocratique. Dans un régime où la souveraineté réside dans la nation, il est logique de donner à la représentation nationale le droit d'approuver l'action diplomatique du gouvernement. Les traités sont des actes graves qui engagent l'Etat envers un Etat étranger. Les élus du pays doivent être appelés à leur imprimer le

(1) Edouard Clunet. *Du défaut de validité de plusieurs traités diplomatiques conclus par la France avec les puissances étrangères.*

caractère définitif ou à les repousser. Le système qui permet au gouvernement de conclure tous les traités que n'énoncent pas les alinéas 3 et 4 de l'article 8, conduit à un résultat peu en harmonie avec les idées démocratiques ; il laisse à la prérogative du Chef de l'Etat les traités les plus graves et dont les conséquences sont les plus importantes pour l'avenir du pays : les traités politiques et les traités d'alliance.

Mais si rationnelle que soit en théorie la solution donnée par M. Clunet, il ne faut pas hésiter, en droit constitutionnel positif, à la rejeter. L'esprit, les travaux préparatoires et le texte même de la Constitution de 1875 la condamne expressément et affirme le pouvoir du Chef de l'Etat de conclure seul tous les traités, sauf ceux qu'énumèrent limitativement les alinéas 3 et 4 de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875.

L'esprit démocratique qui conduit à subordonner toute l'action diplomatique du gouvernement au contrôle du législatif, n'était pas du tout celui de l'Assemblée Nationale, qui a élaboré la Constitution de 1875. La majorité de cette assemblée était monarchiste. Le tiers-parti, qui a exercé une influence décisive sur la rédaction des lois constitutionnelles, avait pour doctrine d'accepter n'importe quel régime politique, pourvu qu'il assurât à la France la liberté. L'Assemblée a longtemps espéré la restauration de la monarchie, et sans son intransigeance le comte de Chambord fût sans doute monté sur le trône. La République n'a été votée qu'à une voix de majorité, après de longues hésitations et par un vote plutôt implicite que solennel.

Aussi la Constitution de 1875 est-elle une sorte de transaction entre monarchistes et républicains, et s'est-elle montrée très conservatrice vis-à-vis des traditions de la monarchie constitutionnelle : principe de la dualité des Chambres législatives ; irresponsabilité du Chef de l'Etat ; droit pour lui de dissoudre la Chambre des députés, et d'ajourner les Chambres.

Cet esprit de transaction, la Constitution l'a manifesté à propos des traités diplomatiques. L'Assemblée nationale

se trouvait en présence de deux systèmes absolus : le système monarchique, où la conclusion des traités rentre dans les prérogatives royales, et le système de 1793 et de 1848, le système démocratique, où tous les traités doivent être approuvés par le pouvoir législatif. Au lieu d'opter pour l'un ou pour l'autre, elle a adopté un système mixte. Elle a conservé la règle monarchique : c'est le Chef de l'Etat qui conclut les traités. Mais elle lui a apporté des atténuations, inspirées par la jurisprudence des pays libres, dira le rapporteur, inspirées surtout, nous le verrons, par les conflits nés sous la monarchie entre la prérogative royale et les prérogatives législative et financière des Chambres. Elle a subordonné le caractère définitif de certains traités à l'approbation du Parlement.

Telle est bien l'interprétation qui ressort des travaux préparatoires de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875.

L'exposé des motifs du projet du gouvernement, présenté par M. Dufaure, Ministre de la Justice, s'exprimait ainsi : « En énumérant les attributions du Président de la République, l'article 3 de la loi du 25 février 1875 sur l'organisation des Pouvoirs publics n'avait pas compris le droit de négocier et de traiter avec les puissances étrangères. Le droit du Président de la République sur ce point ne peut être absolu ; il est limité et tempéré par le droit des Chambres. Nous avons cherché à faire ce partage par l'article 7 du projet ⁽¹⁾. »

Or l'article 7 était ainsi rédigé : « Le Président de la République négocie et ratifie les traités. Il en donne connaissance aux Chambres, aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent. Les traités de commerce et les traités qui engagent les finances de l'Etat ne sont définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres. Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi ⁽²⁾. »

(1) Exposé des motifs, *Journal officiel*, 1875, p. 3618.

(2) *Journal officiel*, 1875, p. 3619.

Le texte et le commentaire sont très clairs. C'est le principe monarchique de la prérogative de l'exécutif, limité précisément sur les points où les Chambres avaient affirmé leur droit d'intervention : traités de commerce, engagements financiers. C'est certainement l'interprétation qu'il faut donner à la pensée d'un vieux parlementaire comme M. Dufaure, de qui l'expérience remontait à la pratique suivie sous la monarchie de Juillet. Il commence par affirmer le droit du Président de la République non seulement de négocier, mais de traiter, et cette expression, rapprochée de la précédente, ne peut signifier autre chose que le droit de conclure définitivement la convention. Mais, dit-il, le droit du Président ne saurait être absolu. Il est limité et tempéré par le droit des Chambres. M. Dufaure fait allusion par là à ce que certains actes relèvent, au point de vue du droit intérieur, du pouvoir législatif seul et ne peuvent être accomplis par l'exécutif en vertu de son pouvoir réglementaire.

Ces droits des Chambres devront parfois faire échec au droit de traiter qui appartiendra au Président de la République, comme la pratique du gouvernement parlementaire a révélé jadis qu'ils pouvaient se trouver en contradiction avec le droit du roi ; seulement, et c'est là l'innovation sur les chartes, la contradiction sera plus complète, en ce sens que le texte constitutionnel exige lui-même, en pareil cas, l'intervention des Chambres pour que le traité soit définitif et que, par conséquent, cette intervention ne sera certainement plus seulement, comme on l'admettait jadis, une condition d'exécution pouvant donner lieu à des difficultés, mais une condition préalable de validité du traité que personne n'aura le droit d'ignorer. C'est bien ce que veulent dire ces mots : « Nous avons cherché à faire ce partage par l'article 7 du projet. » Ils révèlent l'idée de classer les traités en deux catégories, ce que fait effectivement le texte de l'article 7 (1).

(1) Michon. *Les traités internationaux devant les Chambres*, p. 231.

Mais la Commission des lois constitutionnelles a modifié l'article 7. Aux traités qui exigent, pour devenir définitifs, l'approbation des Chambres, elle a ajouté les traités de paix, les traités relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger. C'est là, d'après M. Clunet, l'indice de « l'intention formelle de « l'Assemblée de restreindre le rôle de l'exécutif en matière de traités à celui de négociateur⁽¹⁾ ».

Sans doute l'article 8 apporte-t-il deux nouvelles limitations au droit du Président de la République. Mais il est vraiment paradoxal d'affirmer, avec M. Clunet, qu'il renverse la règle traditionnelle et fait du Président un simple négociateur. Telle n'a pas été du tout l'intention de la Commission, comme en témoigne le rapport présenté par Laboulaye, sur l'insertion faite dans l'article 8 :

« L'article 8, écrit le rapporteur⁽²⁾, a paru rédigé de façon
« incomplète ; la commission en a modifié le deuxième
« paragraphe. Nous reconnaissons au Président le droit
« de négocier et de ratifier les traités. Nous admettons,
« suivant l'usage de tous les Parlements, qu'il en doit
« donner connaissance aux Chambres aussitôt que l'inté-
« rêt et la sûreté de l'Etat le permettent. Nous le laissons
« juge des cas qui exigent le secret. Mais conformément
« à la jurisprudence des pays libres, nous demandons
« que les traités de paix qui ne figurent pas dans le
« texte du projet, ne soient définitifs qu'après avoir été
« votés par les deux Chambres. Nous y ajoutons les trai-
« tés qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de
« propriété des Français à l'étranger. C'est ainsi qu'on l'a
« toujours entendu. On nous a soumis dernièrement des
« conventions d'extradition avec la Belgique ; une Com-
« mission examine en ce moment les capitulations de
« l'Egypte, et les Chambres de l'Empire ont voté à
« diverses reprises des traités relatifs à la propriété indus-
« trielle et à la propriété littéraire. Nous croyons que

(1) Clunet, *op. cit.*, p 11.

(2) Laboulaye. Rapport. *Journal officiel*, 1875, p. 4161.

« c'est par pure omission que ces dispositions ne figurent
« pas dans la rédaction du gouvernement. »

Rien dans cet exposé ne dénote l'intention attribuée par M. Clunet à la Commission, de subordonner la ratification présidentielle pour tous les traités, à un vote des Chambres. Le rapporteur commence par affirmer, une fois de plus, le pouvoir du Président. Il insiste sur son droit de tenir secrets des traités conclus par lui. Il se contente d'ajouter trois nouvelles catégories à celles où la validité du traité suppose l'intervention parlementaire. C'est une nouvelle brèche à la prérogative de l'exécutif, mais elle en laisse subsister le principe. Sinon, à quoi eût servi la modification insérée par la Commission ? Si tout traité exigeait l'approbation des Chambres, pourquoi avoir pris la peine de le dire expressément pour quelques-uns, de le dire pour quelques-autres encore dans la deuxième rédaction ? L'élaboration même de l'article 8 témoigne de l'intention de l'Assemblée d'apporter des exceptions successives à un principe, à la règle que l'exécutif conclut seul les traités.

Le texte est d'ailleurs parfaitement clair. Réfutant l'opinion de M. Clunet, M. Renault démontrait que la thèse inverse était la plus naturelle. « Il me semble, « écrivait-il ⁽¹⁾, que, quand on lit ce texte sans parti pris « et sans avoir en vue telle ou telle controverse, on « arrive naturellement à cette idée qu'il y a une règle et « une exception. La règle est le droit pour le Président « de la République de négocier les traités et de les ratifier, sous cette seule réserve qu'il doit en donner connaissance aux Chambres. Au contraire, pour certains « traités considérés comme les plus importants, l'approbation des Chambres est exigée. »

L'article 8 contient d'ailleurs une mention qui n'aurait pas de sens si l'on refusait au Président de la République le pouvoir de conclure définitivement certains traités. Il décide que le Président doit donner connaissance aux

(1) Renault, *De la Conclusion des traités internationaux, Le Droit*, numéro du 26 mai 1880.

Chambres des traités conclus par lui, dès que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent. Cette disposition suppose que les traités valent déjà par la signature du Chef de l'Etat et engagent le pays. Le Président est seul juge des cas qui exigent le secret. Ce serait inutile à dire s'il s'agissait de simples négociations en cours. Les Chambres n'ont ici qu'un droit de prendre connaissance d'un accord déjà définitif, c'est tout autre chose qu'un droit d'approuver un traité qui ne devient définitif que par le vote.

Les termes de l'article 8 font une opposition très nette entre deux catégories de traités. Les uns sont définitifs par la seule signature du Président de la République ; les autres ne le deviennent qu'à par l'approbation du Parlement. Et c'est le pouvoir du Président d'agir seul qui est la règle. La prérogative parlementaire est une limite à ce pouvoir, une exception à cette règle ; elle ne s'exerce que dans les cas énumérés par le troisième et le quatrième alinéas de l'article 8 pour les hypothèses prévues par le projet primitif et celles qu'y a ajoutées la rédaction définitive.

En fait, les traités pour lesquels est intervenu un vote parlementaire sont d'ailleurs beaucoup plus nombreux que ceux que le Président de la République a conclu de sa propre autorité. Ce fait tient à deux causes. D'une part, les exceptions prévues à la règle par l'article 8 s'appliquent aux catégories de traités que le gouvernement a le plus souvent l'occasion de négocier. Les traités de commerce, les conventions sur la propriété intellectuelle sont évidemment plus fréquents que les traités d'alliance ou les traités politiques.

D'un autre côté, des traités non compris dans l'énumération de l'article 8 ont été donnés par le gouvernement au Parlement. Pour certains d'entre eux, cette pratique était la conséquence d'une interprétation erronée de l'article 8. On comprenait à tort, nous le verrons, les traités d'extradition dans les traités relatifs à l'état des personnes, et l'exécutif sollicitait pour eux l'approbation des Chambres.

Même dans des hypothèses où la Constitution lui permettait de traiter seul, le gouvernement a parfois demandé l'intervention du Parlement. Il agissait ainsi pour mettre à couvert la responsabilité ministérielle. Le Président de la République est irresponsable et sa signature au bas d'un traité ne l'engage pas à l'égard du Parlement, sauf le cas de haute trahison. Mais le cabinet est responsable devant les Chambres et cette responsabilité est mise en jeu par un ministre, qui endosse par là la responsabilité politique de l'acte. Quand le Président signe un traité que la Constitution lui donne le droit de faire seul, le Ministre des Affaires étrangères doit signer avec lui, et les Chambres peuvent demander au ministre des explications sur le traité.

Pour éviter de se trouver plus tard en désaccord avec le Parlement, le gouvernement préfère souvent lui demander, au moment de la signature du traité, un vote d'approbation qui met à couvert sa responsabilité politique.

Cette pratique est tout à fait conforme aux principes du régime parlementaire. Mais il ne faut pas, comme le fait M. Clunet, en conclure à la nécessité constitutionnelle de l'approbation des Chambres pour tous les traités. C'est confondre deux points de vue : les conditions constitutionnelles de validité des traités et la responsabilité politique du gouvernement. C'est l'article 8 qui régit les conditions de validité et son principe est la prérogative du Chef de l'Etat de traiter seul. L'habitude de demander au Parlement un vote constitutionnellement inutile ne fait pas disparaître la prérogative du gouvernement : Il n'appartient pas aux pouvoirs constitués de renoncer par non exercice aux prérogatives qu'ils tiennent de la Constitution.

Il est même arrivé que la Chambre, estimant superflu, d'après la Constitution, d'approuver un traité qui lui était soumis par le gouvernement, a déclaré s'en rapporter à celui-ci pour le ratifier. Le Président de la Chambre, Floquet, affirmait ainsi les rôles respectifs du Ministère et de la Chambre, et adhérait implicitement à l'opinion

du pouvoir limité du Parlement en matière de traités :
« Je ne saurais considérer, disait-il à la séance de la
« Chambre des députés du 28 novembre 1891, que la
« Chambre, à propos d'un traité qui lui est soumis, ne
« puisse que l'adopter, le repousser ou le renvoyer au
« gouvernement. Elle a toujours le droit, après avoir
« examiné la nature même de ce traité, de déclarer qu'il
« ne lui paraît pas que les dispositions de ce traité soient
« de nature à exiger l'autorisation de la représentation
« nationale pour la ratification. Cette façon de procéder
« n'est en rien contraire à la Constitution (1). »

Conformément à cette doctrine, la Chambre des députés a adopté, le même jour, une résolution préparée par l'une de ses commissions et rédigée dans les termes suivants : « La Chambre est d'avis qu'il n'y a pas lieu de
« ratifier par une loi l'arrangement conclu le 3 octobre 1890 avec le Dahomey, et laisse au gouvernement
« le soin de donner à cet acte la sanction la plus conforme aux intérêts de la France dans le golfe de
« Bénin. »

La sanction de l'article 8 et celle de la responsabilité ministérielle sont bien différentes. Un ministère pourra bien tomber à la suite d'un débat parlementaire sur un traité politique ou d'alliance. Le traité n'en sera pas moins constitutionnellement valable et la signature du Chef de l'Etat aura suffi à engager le pays envers l'Etat co-contractant.

Prenons, au contraire, un traité de commerce. Si le Chef de l'Etat l'a signé sans demander l'assentiment du Parlement, le traité n'est pas définitif dit l'article 8. Constitutionnellement, il n'existe pas ; il n'engage pas le pays envers l'Etat co-contractant. De plus, le Ministère devra répondre devant le Parlement d'un acte inconstitutionnel et des conflits que l'irrégularité de la procédure sera susceptible de faire naître avec l'Etat étranger.

(1) *Journal officiel*, Débats parlementaires, Chambre, séance du 28 novembre 1891.

§ II. — *Le droit des Chambres s'applique, quelle que soit la dénomination de la convention.*

L'intervention obligatoire du Parlement est exceptionnelle et doit être limitée aux cas énumérés dans le troisième et le quatrième alinéas de l'article 8. Ce texte doit être interprété restrictivement, comme toute disposition dérogatoire à une règle. Est-ce à dire qu'il faut pousser la rigueur de l'interprétation jusqu'à entendre le mot traités dans un sens très étroit, et permettre à l'exécutif de conclure seul tous les accords portant une autre dénomination, même si, par leur contenu, ils rentrent dans l'énumération de l'article 8 ?

C'est la thèse que le gouvernement a adopté à plusieurs reprises, pour trois catégories de conventions, où il a cru pouvoir se passer du concours des Chambres, sous prétexte qu'elles ne portaient pas le nom de traités.

Le fait s'est présenté d'abord pour deux conventions conclues en 1876 avec le Brésil et avec l'Espagne, relativement aux marques de fabrique, et que le gouvernement avait intitulées déclarations : il ne les a pas soumises à l'approbation des Chambres, bien qu'elles fussent relatives à un droit de propriété des Français à l'étranger.

Il a agi de la même manière dans les circonstances suivantes. Le traité de Berlin de 1878 avait donné à l'Autriche-Hongrie le mandat d'occuper et d'administrer la Bosnie et l'Herzégovine. Gênée par le régime des capitulations qui y était en vigueur, l'Autriche-Hongrie demanda aux pays bénéficiaires des capitulations d'y renoncer. Cette renonciation se fit en France par une communication de gouvernement à gouvernement, sans intervention des Chambres ; cependant, en l'absence de tout engagement écrit formel, il y avait là un véritable traité portant sur le droit des Français à l'étranger.

Voici la troisième catégorie. Le gouvernement avait l'habitude de demander un vote du Parlement pour les

traités d'extradition ; il les faisait rentrer dans le groupe des traités relatifs à l'état des personnes. Cette interprétation de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 était inexacte, nous le verrons plus loin. Mais du moment que le gouvernement la faisait sienne, il aurait dû logiquement présenter aux Chambres les déclarations de réciprocité : Ce sont des demandes d'extradition, en dehors des cas prévus par les traités, mais avec engagement à réciprocité dans le même cas ; ce sont de véritables conventions d'extradition, portant, dans la thèse erronée du gouvernement, sur l'état des personnes.

Si l'exécutif s'est dispensé de demander le concours du Parlement dans ces cas particuliers, c'est parce qu'ils attachait moins au fond de ces conventions qu'à leur titre ou à leur apparence extérieure. Ce n'étaient pas pour lui des traités, mais des conventions, des engagements, des déclarations, des communications, etc.

Cette pratique gouvernementale donnait à la forme une importance exagérée et la faisait à tort prédominer sur le fond. Elle était en désaccord avec le texte et avec l'esprit de l'article 8. Si les auteurs de la Constitution de 1875 ont exigé, pour certains traités, la collaboration du pouvoir législatif, c'est qu'ils les ont considérés comme les plus importants et qu'ils ont voulu subordonner l'action diplomatique de l'exécutif à l'approbation de la représentation nationale. Attacher un sens étroit au mot traité, c'est interpréter le texte par trop judaïquement.

Dans l'article 8, ce mot est employé dans un sens générique ; conventions, accords et engagements, y sont inclus. Si l'interprétation restrictive était exacte, il faudrait aller jusqu'à dire que le Président de la République ne ratifie que les traités et que les conventions portant un autre titre ne sont pas prévues par l'article 8 : car on ne peut donner au mot traités deux sens différents, dans le premier et le troisième alinéas.

Cherchera-t-on, avec M. Bozérian, à faire une distinction entre le traité et la convention, suivant leur importance ? D'après cet auteur, « le terme convention indique « en général un engagement moins important qu'un

« traité, et relatif à une matière plus restreinte ⁽¹⁾ ». Mais cette importance, appartient-il à l'exécutif de la déterminer, en choisissant la dénomination de l'accord ? Si l'on s'attachait à l'importance, c'est plutôt le fond qu'il faudrait envisager que le titre, et le critérium le plus juridique est l'énumération donnée par l'article 8 d'après le contenu des accords.

La dénomination d'une convention est d'ailleurs généralement une habitude de langage sans importance. M. Renault écrivait fort justement : « Toute convention « internationale est un traité au sens juridique ; si on dit « plutôt convention littéraire et traité de paix, c'est uniquement une question de langage qui ne peut pas « influencer sur le fond des choses ; on dit tantôt convention « de commerce, tantôt traité de commerce ; la règle « variera-t-elle suivant que l'on aura employé l'une ou « l'autre expression ? ⁽²⁾ ».

M. Pouillet a réfuté l'argument de M. Bozérian et montré que les auteurs de la Constitution, esprits traditionalistes, n'ont pas pu attacher au mot traité un sens plus précis que les constitutions antérieures. « Cette dernière raison, écrit-il, nous touche peu, et de fait elle ne « paraît pas très sérieuse, si l'on se reporte aux diverses « constitutions dont nous parlions plus haut et dont quelques-unes (celle de l'an VIII, par exemple, pour ne « citer que celle-là) mettent sur la même ligne les traités « de paix, d'alliance, de neutralité, de commerce et « autres conventions. Que la convention s'applique le « plus souvent à un sujet moins grave que le traité, c'est « possible, et nous voulons le concéder ; mais on ne niera « pas que le traité soit lui-même une convention, et que « par suite, les conventions, lorsqu'elles portent sur l'un « des objets dont l'examen est dans tous les cas réservé « aux Chambres, doivent leur être soumises, quelle que

(1) Bozérian, Le Régime international des Marques de Fabrique, *La Propriété industrielle, littéraire et artistique*, n° du 1^{er} janvier 1880.

(2) Renault, article précité.

« soit la qualification dont l'instrument diplomatique se
« sera servi. Autrement, il faudrait aller jusqu'à dire
« qu'il suffit au gouvernement d'employer le mot conven-
« tion, au lieu de traité, pour soustraire l'acte qu'il signe
« avec un autre Etat au contrôle des Chambres (1) ».

Il y a d'ailleurs quelque contradiction, remarque M. Clunet, à refuser aux déclarations le caractère de traités, et à prétendre en tirer la même protection que d'un traité. « Il est une considération qui n'a pas assez
« frappé ceux qui s'attachent à soutenir, contre toute
« apparence de raison, qu'il y a une différence juridique
« entre un traité et une déclaration, et qui cependant
« entendent se prévaloir de la protection réciproque con-
« sacrée par les dites déclarations. C'est qu'en refusant à
« ces actes la dignité de traités, ils leur enlèvent la force
« même qu'ils voudraient leur faire produire.

« Prenons la convention franco-espagnole de 1876. Un
« Espagnol voit sa marque usurpée par un Français.
« Quelle sera la défense du Français ? Il dira, avec la
« Cour de Cassation, [qu'aux termes des articles combi-
« nés 11 et 12 du Code civil, les étrangers ne jouissent en
« France que des droits civils respectivement accordés
« aux Français par les traités de la nation à laquelle ils
« appartiennent..., que le droit de se prévaloir de cette
« protection constitue une faculté purement civile, dont
« l'exercice est subordonné à la condition de réciprocité
« stipulée dans les conventions diplomatiques et inter-
« nationales (2).] L'Espagnol spolié invoquera alors la
« convention de 1876, et il prétendra avec raison que c'est
« bien là un traité dont parle l'article 11 du Code Civil ;
« ce qui prouve que ceux qui refusent à une déclaration
« diplomatique la valeur d'un traité, et par conséquent
« la nécessité pour cet acte de satisfaire à toutes les con-
« ditions que les actes de même ordre exigent, ne s'aper-

(1) Pouillet, *La Propriété industrielle, littéraire et artistique*, n° du 13 avril 1880.

(2) Cass. Ch. réun., 12 juillet 1848, S. 48, 1. 425.

« çoivent pas que leur système aboutirait à enlever à la
« convention invoquée le caractère légal qui assure son
« efficacité ⁽¹⁾, »

Cette opinion a été affirmée à la Chambre des députés au cours du débat soulevé à propos de l'arrangement conclu le 10 août 1889 avec l'Angleterre. Cet arrangement avait été promulgué par un simple décret, sans assentiment préalable des Chambres. La Chambre reconnut que la dénomination d'arrangement ne suffisait pas à dispenser l'accord de l'approbation du Parlement, si la nature des clauses la rendait nécessaire. « Qu'on appelle ces « stipulations diplomatiques, disait M. de la Ferronnays, « un arrangement ou une convention, en réalité ce sont « là deux synonymes du mot traité. » Tout en défendant la procédure suivie, M. Ribot adhérait à cette thèse : « L'arrangement, le traité, si vous voulez, — car évidemment les mots n'ont pas d'importance, du moment « qu'il y a accord, il y a traité ⁽²⁾. »

(1) Clunet, *op. cit.*, p. 33.

(2) *Journal officiel*, déb. parlem. Chambre 1890, pp. 1882 et 1884.

CHAPITRE II

LES TRAITÉS SOUMIS A L'APPROBATION DES CHAMBRES

Il nous faut maintenant passer en revue les différentes catégories de traités énumérées par les alinéas 3 et 4 de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, et déterminer les hypothèses auxquelles s'applique la nécessité de l'intervention parlementaire. Ces textes apportant des exceptions à une règle, nous les interpréterons dans le sens restrictif.

§ 1^{er}. — *Traités de paix.*

Dans le premier projet du gouvernement, les traités de paix ne figuraient pas parmi ceux qui exigeaient un vote des Chambres. C'est la Commission qui les a insérés dans le texte, et son rapporteur, M. Laboulaye, invoquait en faveur de cette modification « la jurisprudence des pays libres ». On ne voit pas à quelles constitutions étrangères il pouvait faire allusion. Dans les constitutions républicaines des Etats-Unis et de la Suisse, tous les traités sans distinction sont soumis à l'approbation du pouvoir législatif. Quant aux constitutions qui font un partage des traités entre l'exécutif et le législatif, il n'en est pas une qui mette les traités de paix dans le domaine exclusif du pouvoir exécutif.

La disposition de l'article 8 de la loi constitutionnelle

du 16 juillet 1875 concernant les traités de paix est donc originale. Elle se défend d'ailleurs facilement. Elle est en corrélation avec l'article 9, d'après lequel le Président de la République ne peut déclarer la guerre sans l'assentiment préalable des Chambres. Ces deux textes sont en harmonie l'un avec l'autre. De même que l'initiative de la guerre appartient au Chef de l'Etat, mais la décision seule au Parlement, de même, c'est le Chef de l'Etat qui peut prendre l'initiative d'y mettre fin en négociant un traité de paix, mais c'est le Parlement qui décide définitivement des conditions.

Cette prérogative est conforme aux principes démocratiques. Les traités de paix sont parmi les plus graves que puissent conclure un chef d'Etat. Ils mettent fin à un état de fait anormal ; ils consolident les résultats d'événements diplomatiques ou militaires. En dehors même des modifications de territoires, des indemnités de guerre qui rendraient l'intervention des Chambres obligatoire en vertu d'une autre disposition constitutionnelle, leurs conditions sont la base de l'avenir politique et économique du pays. Il est logique, dans un pays où la souveraineté appartient à la nation, que ses représentants élus soient appelés à approuver les clauses d'un acte aussi grave.

Au point de vue du droit interne, la cessation des hostilités est le point de départ de délais importants qui mettent fin au régime de guerre. Diverses lois avaient prévu qu'il appartiendrait au gouvernement de fixer par décret la date de la cessation des hostilités. En raison des conséquences complexes qu'elle entraîne, notamment du fait qu'avec elle cessent d'être en vigueur de nombreuses dispositions législatives (lois sur les loyers, sur l'imposition des bénéfices de guerre), le gouvernement français a cru préférable de laisser aux Chambres le soin de fixer législativement la date de la cessation des hostilités. Si une loi a paru nécessaire pour mettre fin à la guerre dans le régime intérieur, sa nécessité se justifie à plus forte raison pour le traité de paix et les rapports internationaux.

L'approbation des Chambres est donc exigée pour les traités de paix. Elle s'applique à tous, qu'ils contiennent ou non une modification territoriale ou un engagement financier de l'Etat. Mais elle ne s'applique qu'aux traités de paix, c'est-à-dire aux traités qui mettent fin à des hostilités.

Le traité de paix suppose un conflit international armé, qu'il a pour objet de faire cesser. On ne peut parler de traité de paix que d'Etat à Etat. Par exemple, une convention entre chefs de parti qui terminerait une guerre civile, à l'intérieur d'un pays, n'est pas un traité de paix.

Pour qu'il y ait traité de paix, il faut que la France négocie avec un véritable Etat. Des conventions fréquentes sont signées pour mettre fin à des guerres coloniales, avec des souverains non reconnus par le droit international, avec des chefs de tribus. Il faut leur refuser le caractère de traités de paix. Ces conventions peuvent d'ailleurs se trouver soumises à l'approbation parlementaire pour un autre motif, par exemple, parce qu'elles consacrent une annexion de territoire; mais, prises en leur qualité propre de traités de paix, elles peuvent être conclues par l'exécutif seul.

Avant le traité de paix interviennent fréquemment des actes qui constituent de véritables conventions internationales : cartels, capitulations, armistices. Ils ont pour résultat de suspendre les hostilités, soit pendant un court délai, par exemple pour ramasser les blessés et enterrer les morts, soit pour une partie de l'armée cernée dans une place forte ou en rase campagne, soit pendant la durée des négociations de paix. Comme ils ne mettent pas fin définitivement aux hostilités, mais les arrêtent à titre purement provisoire ou partiel, on les range parmi les opérations militaires. On admet qu'ils sont conclus valablement par les chefs d'armée ou commandants de de place. On n'exige ni l'intervention du Chef de l'Etat, ni celle du Parlement. L'armistice ne présente cependant pas toujours un caractère strictement militaire. Nombreuses étaient, dans l'armistice du 11 novem-

bre 1918, les clauses d'ordre politique ou économique. Mais c'est une considération pratique, la nécessité d'aller vite, ainsi que le caractère provisoire de ces conventions, qui ont fait attribuer ici les pleins pouvoirs aux chefs militaires.

L'article 8 étant limitatif, les conventions internationales qui ne constituent pas des traités de paix, qui n'ont pas pour objet de mettre fin à des hostilités, n'ont pas besoin de l'intervention parlementaire. Par exemple, un simple décret du 28 novembre 1900 ⁽¹⁾ a promulgué les actes internationaux signés à la Haye le 29 juillet 1899, à la suite de la Conférence internationale de la paix, ils avaient pour objet, non de terminer, mais de prévenir la guerre.

Une convention analogue a été annexée au traité signé à Versailles au mois de juin 1919. Elle institue une ligue des nations qui a pour objet d'éviter les guerres, en soumettant les conflits diplomatiques à l'arbitrage et en menaçant l'Etat belligérant d'une action militaire de tous les autres membres de la ligue. Le pacte de la ligue des nations, annexe du traité de paix, a été soumis avec ce traité à l'approbation des Parlements. Au fond, il constituait une convention indépendante et différente par sa nature du traité de paix. L'intervention du pouvoir législatif n'était donc pas nécessaire à ce titre. Mais le pacte contient des clauses d'arbitrage obligatoire, il engage par avance les forces militaires des membres de la ligue, c'est-à-dire crée une dépense éventuelle pour l'Etat. Ces clauses rendaient-elles nécessaire un vote des Chambres sur le pacte ? Nous aurons l'occasion de revenir sur la question, en examinant si les traités d'arbitrage obligatoire, si les traités n'engageant qu'éventuellement les finances de l'Etat exigent, pour être définitifs, l'intervention du Parlement.

Une application du principe d'interprétation stricte a été faite par le gouvernement pour le traité de Berlin du

(1) *Journal officiel*, 1^{er} décembre 1900.

13 juillet 1878. Cet acte politique important, conclu entre la France, l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Grande-Bretagne, l'Italie, la Russie et la Turquie, a eu pour objet de régler les questions soulevées en Orient par la guerre russo-turque. Comme ce n'est pas ce traité qui a mis fin directement aux hostilités, le gouvernement ne l'a pas considéré comme un traité de paix, bien qu'il fût le corollaire d'une guerre, et il a été ratifié par un décret du Président de la République.

§ II. — *Traité de Commerce.*

Dans la pratique constitutionnelle française, les traités de commerce ont été soumis au Parlement, même sous les régimes où les prérogatives de l'exécutif étaient très larges, sauf sous le Second Empire. Les chartes de 1814 et de 1830 conféraient, il est vrai, au roi le droit de faire « les traités de paix, d'alliance et de commerce » ; mais le Parlement était arrivé à restreindre ce pouvoir et à soumettre les traités de commerce à son contrôle. En 1826, Charles X avait conclu avec l'Angleterre une convention accordant l'entrée des paquebots des deux nations dans les ports des deux Etats moyennant une taxe moins élevée. Casimir Périer dénia au roi le droit de faire une telle convention de sa propre autorité. Il ne pouvait, d'après la charte, établir un impôt sans l'intervention des Chambres : une loi était donc nécessaire pour cet accord qui modifiait un droit de douane. Cette interprétation prévalut.

Pour éviter des contestations analogues, sous le Second Empire, le sénatus-consulte du 25 décembre 1852 vint préciser la formule de la Constitution du 14 janvier 1852, qui reproduisait celle de la charte de 1814 : « Les « traités de commerce, dit expressément l'article 3 du « sénatus-consulte, faits en vertu de l'article 6 de la « constitution, ont force de loi pour les modifications de

« tarifs qui y sont stipulées. » En vertu de son pouvoir absolu, Napoléon III a conclu seul avec l'Angleterre les fameux traités de 1860 établissant le libre-échange. Jamais le Corps législatif n'aurait accepté un pareil traité et l'on a contesté le pouvoir de l'Empereur, en disant qu'il avait bien le droit de modifier les droits de douane, mais non de supprimer la prohibition qui est un autre mode de protection. Il est curieux de constater qu'une controverse analogue s'est élevée sous le régime douanier actuel. Dans la discussion de la loi de 1892, on a contesté au gouvernement le pouvoir de conclure des traités de commerce abaissant les droits de douane au-dessous du tarif minimum voté par les Chambres, et considéré comme protection minima nécessaire à l'industrie française. Nous aurons l'occasion de revenir sur cette controverse.

Même au point de vue des modifications de tarifs, de grandes difficultés s'étaient élevées sur le droit de l'Empereur, notamment à propos de conventions internationales modifiant les tarifs postaux. Le sénatus-consulte du 8 septembre 1869 vint apporter au pouvoir de l'Empereur de conclure les traités de commerce une atténuation analogue à celle que les Chambres de la monarchie avaient imposée à la prérogative royale, et fondée sur le même motif des droits du Parlement en matière d'impôts. Aux termes de l'article 10 de ce sénatus-consulte, « les modifications apportées à l'avenir à des tarifs de douane ou de poste par des traités internationaux ne seraient obligatoires qu'en vertu d'une loi. »

L'Assemblée nationale de 1875 est revenue à la tradition constitutionnelle et elle a, dans l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875, exigé le concours du Parlement pour les traités de commerce. C'est le corollaire du pouvoir qui appartient aux Chambres de consentir et de modifier l'impôt et c'est par ce détour que les libéraux de la monarchie de 1814 étaient arrivés à réduire une prérogative royale affirmée par la charte. Toute modification de tarif douanier est une modification d'impôt et exige un vote législatif.

Mais sous l'empire des chartes de 1814 et de 1830, la

limitation du pouvoir royal ne se concevait que pour les traités de commerce apportant un changement au tarif douanier, les seuls pour lesquels les Chambres pussent invoquer leurs prérogatives en matière d'impôt. La constitution de 1875 parle, au contraire, en termes généraux, des traités de commerce. L'approbation parlementaire est donc nécessaire, même pour des traités ne touchant pas à un impôt, et dans ces cas, elle n'apparaît plus comme le corollaire de la prérogative financière du pouvoir législatif.

En conséquence, l'article 8 serait applicable aux traités de commerce modifiant seulement les droits perçus sur nos nationaux par l'Etat co-contractant. Cela se comprend : « en pratique, les traités de commerce portent « presque toujours sur des tarifs avec réciprocité dans « les modifications qu'ils y apportent, et par conséquent « presque toujours aussi les traités de commerce auraient eu besoin d'un vote législatif pour pouvoir être « mis à exécution, si la constitution n'avait pas exigé « une approbation des Chambres pour leur conclusion « définitive. »

La disposition de l'article 8 s'étendant en dehors de toute question douanière, on peut critiquer la procédure suivie par le gouvernement pour l'arrangement conclu avec l'Allemagne à Berlin, le 26 décembre 1889 (1). Destinée à « assurer le développement des relations commerciales dans les possessions des deux Etats », cette convention décidait que les possessions françaises et allemandes sur la Côte des Esclaves formeraient un territoire douanier unique, sans ligne de douane séparative, et elle fixait le taux des droits à l'entrée du territoire commun. Ce traité a été ratifié par décret et l'approbation parlementaire n'a pas été sollicitée.

Le gouvernement s'est appuyé sur la règle qui lui permet d'établir par simple décret les droits de douane dans les possessions coloniales. Cet argument était insuffi-

(1) De Clercq, *Recueil des Traités*, XVIII. p. 330.

sant : l'article 8 n'est pas la conséquence du droit du Parlement de voter l'impôt. Il s'applique, en dehors de toute modification d'impôt, à tous les traités de commerce. Le pouvoir douanier du gouvernement était, en l'espèce, hors de cause et le caractère commercial de la convention suffisait à rendre obligatoire son approbation par les Chambres.

Cette procédure est d'ailleurs contraire à la pratique habituellement suivie par le gouvernement. A de très rares exceptions près, il a toujours soumis au Parlement les traités de commerce, en entendant ces mots dans un sens très large : traités et conventions de commerce proprement dits, traités d'amitié, de commerce et de navigation, qu'ils portent ou non sur une question de tarif.

C'est ainsi qu'une loi du 2 février 1894 est intervenue pour approuver un traité du 3 octobre 1893 avec le Siam, aux termes duquel le roi de Siam s'engageait à ouvrir des négociations en vue de régler le régime douanier et commercial, et à autoriser ses nationaux à circuler et commercer librement dans certains territoires de sa souveraineté.

Cette convention ne comportait cependant pas de modification immédiate au régime douanier, mais un simple engagement d'ouvrir des pourparlers à cet égard. Mais les avantages commerciaux immédiatement accordés à nos nationaux suffisaient à donner à cette convocation le caractère d'un traité de commerce.

De même, le gouvernement a toujours soumis au Parlement les conventions de commerce additionnelles (ex. : convention additionnelle avec le Portugal, du 6 mai 1882) ⁽¹⁾ ; supplémentaires (convention du 15 janvier 1882 avec la Birmanie) ⁽²⁾, ou modificatives (déclaration du 23 mars 1885 avec les Pays-Bas) ⁽³⁾.

La prorogation des traités de commerce nécessite éga-

(1) De Clercq, *Recueil des Traités*, XIII, p. 348.

(2) *Ib.*, XIV, p. 433.

(3) *Ib.*, XIV, p. 362.

lement le concours des Chambres. L'ancien traité n'a été approuvé que pour une durée déterminée. Les Chambres doivent examiner s'il convient de le renouveler aux mêmes conditions : c'est, en réalité, un nouveau traité qui entre en vigueur. Pour faciliter sa tâche et le travail parlementaire, le gouvernement a parfois trouvé plus commode de faire voter une seule loi l'autorisant à l'avance à proroger tous ces traités. Ainsi les lois du 4 août 1879 ⁽¹⁾, du 20 juillet 1881 ⁽²⁾ et du 2 février 1882 ⁽³⁾ ont autorisé le gouvernement à proroger tous les traités et conventions de commerce alors en vigueur. Ce procédé de loi préalable soulève une question que nous réservons pour le moment.

Fidèle à sa pratique d'interprétation large de l'expression « traités de commerce », le gouvernement a soumis aux Chambres des traités qui ne touchaient pas à des questions de tarifs. Par exemple, le traité de navigation du 9 avril 1884 avec l'Autriche-Hongrie, approuvé par la loi du 10 août 1885 ⁽⁴⁾ ; l'acte général de Berlin, conclu le 26 février 1885 entre tous les pays d'Europe et réglant la liberté du commerce dans les bassins du Congo et du Niger ⁽⁵⁾ ; le traité du 9 juin 1885 avec la Chine, ouvrant la frontière de terre de la Chine au commerce d'importation et d'exportation franco-chinois, approuvé par la loi du 1^{er} juillet 1885 ⁽⁶⁾.

La ligne de démarcation des traités commerciaux et des traités politiques est d'ailleurs assez subtile. Le gouvernement a ratifié directement deux traités fort importants, présentant pour le commerce un intérêt de premier plan : le traité de Londres du 10 mars 1883, conclu avec l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie, la Grande-Bretagne,

(1) *Journal officiel*, 1879, p. 8283.

(2) *Journal officiel*, 1881, p. 3993.

(3) *Ib.*, 1883, p. 697.

(4) De Clercq, *op. cit.*, XIV, p. 343.

(5) *Ib.*, p. 447.

(6) *Ib.*, p. 496.

l'Italie, la Russie et la Turquie et concernant la navigation du Danube ⁽¹⁾ ; le traité conclu à Constantinople, le 29 octobre 1888, avec les mêmes puissances, l'Espagne et les Pays-Bas, en vue d'établir un régime définitif destiné à garantir le libre-échange du canal de Suez ⁽²⁾.

Signalons en passant, sauf à insister plus loin sur ce point, l'insuffisance du procédé énumératif employé par la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, pour départager les prérogatives diplomatiques de l'exécutif et du Parlement. Il aboutit à ce résultat irrationnel et peu démocratique de faire échapper du contrôle législatif des traités politiques, autrement importants que les conventions douanières ou de propriété littéraire qu'elle leur soumet.

Faut-il considérer comme traités de commerce les conventions relatives à la propriété littéraire ou artistique ?

La question ne présente plus aujourd'hui qu'un intérêt théorique et dogmatique, si l'on reconnaît, avec l'opinion courante, au droit des auteurs et des artistes le caractère d'une véritable propriété. Si on leur refuse la qualité de traité de commerce, ils restent soumis à l'approbation des Chambres, comme portant sur un droit de propriété des Français à l'étranger.

La question n'aurait quelque importance pratique que pour les conventions portant exclusivement sur les droits des auteurs et artistes étrangers en France. L'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 ne soumet au vote du Parlement que les traités portant sur un droit de propriété des Français à l'étranger. Mais en fait, ces traités sont presque toujours réciproques, et le cas ne se présentera guère pratiquement.

L'intérêt de la controverse est surtout rétrospectif. Sous le Second Empire, Napoléon III a conclu seul des conventions sur la propriété littéraire, artistique ou industrielle ; étaient-elles valables, en l'absence d'approbation du Corps législatif ?

(1) De Clercq, *op. cit.*, XIV, p. 178.

(2) *Ib.*, XVIII, p. 144.

La réponse dépend de la solution donnée à la controverse sur la nature des conventions sur la propriété intellectuelle. Si ces conventions rentrent dans la catégorie des traités de commerce, elles étaient valables, parce que la constitution de 1852 donnait à l'Empereur le droit de conclure lui-même les traités de commerce.

Un arrêt de la Chambre des requêtes de la Cour de Cassation ⁽¹⁾ a admis cette thèse ; en même temps, il refusait au droit d'auteur le caractère d'un droit de propriété. Les deux solutions nous paraissent erronées. Nous reviendrons plus loin sur la seconde.

L'assimilation des conventions sur la propriété littéraire ou industrielle aux traités de commerce est inexacte. D'abord on ne peut dire, avec la Chambre des Requêtes, que ces conventions n'ont en vue « que l'exploitation commerciale ou industrielle des œuvres qui sont le sujet de leurs dispositions ». Le droit de l'auteur ou de l'inventeur comporte, en dehors du monopole pécuniaire, un élément moral, la réputation, le nom de l'auteur, que la convention se propose également de protéger.

D'autre part, quand bien même ces monopoles ne présenteraient pour leur titulaire qu'une utilité commerciale, cela ne suffirait pas à justifier l'assimilation. Les traités de commerce s'entendent, dans l'usage courant, de traités relatifs à l'échange des produits entre les pays contractants. On a refusé ce caractère à des conventions autrement importantes, au point de vue des relations économiques et commerciales, que les conventions sur les droits de propriété intellectuelle. Il en est ainsi par exemple du traité de Londres du 10 mars 1883, concernant la navigation du Danube, et du traité conclu à Constantinople le 29 octobre 1888 pour fixer le régime définitif du canal de Suez. Il y aurait quelque contradiction à exclure de la catégorie des traités de commerce de telles conventions et d'y englober les conventions sur la propriété littéraire.

(1) Req., 25 juillet 1887, D. 88, I. 5.

Il ne faut pas se laisser séduire par cet argument que des avantages littéraires ont été parfois insérés dans des traités de commerce, comme compensation à des sacrifices d'ordre commercial. Ce n'était là qu'un expédient tactique et les deux points de vue méritent d'être nettement séparés.

« La France, disait M. Renauli au congrès littéraire international de Paris en 1878, a été obligée de faire quelquefois des sacrifices dans ses traités de commerce, pour obtenir la consécration de la propriété littéraire, notamment avec la Belgique en 1861, avec la Prusse en 1832, et la Suède en 1864. Aujourd'hui que le principe est admis, il faut scinder les deux choses qui n'ont rien de commun. Quand on fait une convention littéraire, on fait appel au sentiment de justice et d'équité. Quand on fait un traité de commerce, on fait appel à l'intérêt réciproque. Il n'est pas admissible que le défaut d'entente sur une question commerciale puisse amener l'annulation d'une convention littéraire, ni que ces conventions soient soumises à des délais acceptés dans un but qui leur est étranger. Aujourd'hui, il est admis qu'un pays n'est pas obligé de faire un sacrifice pour obtenir le respect d'un droit; il faut qu'en conséquence vous émettiez le vœu que les conventions littéraires seront faites indépendamment des traités de commerce » (1).

Pour les traités relatifs à la propriété des marques de fabrique et de commerce, la controverse se présente dans les mêmes termes, bien que l'intérêt apparaisse ici sous un jour plus exclusivement commercial. Elle doit être résolue de la même manière. Sans doute, ces traités, comme l'écrit M. Clunet, sont incontestablement « au premier rang des mesures internationales efficaces protectrices des intérêts les plus chers au négoce » (2).

(1) Congrès de Paris, 1879, *Comptes rendus et Documents*, p. 353.

(2) Clunet, *op. cit.*, p. 34.

Cette considération ne suffit pas à les ranger parmi les traités de commerce. Comme les conventions littéraires, ces traités ont pour but d'obtenir le respect d'un droit de propriété et non de régler les relations commerciales de deux pays, ce qui est l'objet des traités de commerce pris dans leur sens usuel.

§ III. — *Traités engageant les finances de l'Etat.*

La disposition de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 qui soumet à l'approbation des Chambres les traités engageant les finances de l'Etat, est la conséquence des pouvoirs constitutionnels des Chambres en matière financière. C'est un principe que les dépenses, comme les impôts, doivent être votés par les Chambres. Le budget a souvent servi d'arme ou de moyen de contrôle du Parlement à l'encontre du pouvoir exécutif.

Dans la période monarchique de 1814 à 1848, des polémiques avaient laissé entrevoir la possibilité d'entraver ou de paralyser par des refus de subsides l'exécution de conventions régulièrement consenties par le roi. La connaissance de tout ce qui touche aux intérêts fiscaux du pays avait été revendiquée par les pouvoirs qui avaient à la formation du budget une participation constitutionnelle et même prépondérante.

La coopération des Chambres au vote des dépenses et des recettes a paru, aux auteurs de la constitution de 1875 impliquer, par voie de conséquence, le droit pour les Chambres d'empêcher tout acte politique d'où résulterait un accroissement de dépenses à la charge de la nation. L'innovation introduite par l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 est de nature à éviter des dissidences toujours regrettables, lors même qu'elles n'aboutissent pas à des collisions, pour les traités qui ne peuvent recevoir une exécution définitive sans un vote de subsides correspondant.

Dans quel sens interpréter les termes de l'article 8, « traités engageant les finances de l'Etat » ? On dit souvent qu'administrer, c'est dépenser. La plupart des actes du pouvoir exécutif ont conséquence, directe ou indirecte, une dépense. Tous les traités, même ceux qui n'impliquent qu'une dépense éventuelle pour l'Etat, doivent-ils être approuvés par les Chambres ?

Cette interprétation large doit être rejetée. « Que faut-il, écrit M. Esmein ⁽¹⁾, entendre par les traités qui engagent les finances de l'Etat ? Il faut prendre ces mots dans un sens étroit et précis ; ce sont les traités qui, par quelque-une de leurs clauses, impliquent une dépense déterminée et qui ne pourraient point être complètement exécutés sans un crédit correspondant. Il faut que la dépense à faire pour l'exécution du traité soit une conséquence directe et nécessaire de celui-ci. En un certain sens, tous les traités engagent éventuellement les finances de l'Etat, en ce sens que, s'ils sont violés, ils peuvent donner occasion à des guerres coûteuses ou à des demandes d'indemnités de la part des nations co-contractantes. Mais ce ne peut être dans cette signification que le mot est pris ici, car alors cette double exception absorberait complètement la règle et l'on retomberait dans le régime qui soumet indistinctement tous les traités au pouvoir législatif. »

Bien que la disposition de l'article 8, en appelant les Chambres, en raison de leurs prérogatives financières, à approuver les traités engageant les finances de l'Etat, soit de nature à prévenir des conflits ou des tiraillements entre les pouvoirs exécutif et législatif, elle n'en a pas radicalement supprimé la possibilité, comme pour les autres traités soumis à l'approbation parlementaire. « En effet, s'il est moralement à peu près impossible aux Chambres de refuser les crédits nécessaires à l'exécution de traités qu'elles ont approuvés, encore faut-il que le gouvernement obtienne le vote de ces crédits dans

(1) Esmein, *Traité de droit constitutionnel*, p. 610. 4^e édit.

« le budget, tandis que l'approbation parlementaire don-
« née aux traités des autres catégories suffit à assurer
« leur exécution. De plus, pour certains traités engageant
« les finances, ceux qui entraînent des dépenses de nature
« à se renouveler chaque année, il faut non pas une fois,
« mais tous les ans, obtenir le vote des crédits. Il faut
« donc signaler ici l'antinomie qui existe entre le prin-
« cipe de l'annalité du budget tel que nous l'appliquons,
« sans aucune restriction, et le caractère d'engagement
« définitif que doivent avoir toutes les stipulations d'un
« traité ratifié, celles entraînant des dépenses, aussi bien
« que les autres (1). »

Il n'est pas exact de dire en termes généraux « que
« l'approbation parlementaire donnée aux traités des
« autres catégories suffit à assurer leur exécution ». Parfois, les clauses des traités entraînent pour l'Etat contractant l'obligation de modifier sa législation. L'exécution de ces traités exige donc un nouveau concours du Parlement. Ces traités peuvent donner lieu à des difficultés sur lesquelles nous reviendrons. Mais du moins, une fois la loi votée, l'exécution du traité ne risque plus de rester en souffrance. Pour les traités entraînant une subvention renouvelable, le conflit entre le législatif et l'exécutif est susceptible de subsister à l'état permanent et l'exécution du traité peut se trouver compromise pour plusieurs années.

Cette observation montre les inconvénients du principe de l'annalité du budget envisagé comme règle d'une portée générale. En dehors du temps que font perdre aux Chambres des débats renouvelés chaque année sur des crédits renouvelables et des retards qu'ils entraînent dans le vote du budget, ne serait-il pas logique et pratique de supprimer l'annalité du vote pour les dépenses renouvelables et vraiment obligatoires? Pour les dépenses annuelles résultant d'un traité, le Parlement se trouve en présence d'engagements contractés valablement avec un

(1) Michon, *op. cit.*, p. 262.

Etat étranger par le Chef de l'Etat ou approuvés par une loi. L'Etat est obligé au point de vue international ; le Parlement est pratiquement tenu de voter les crédits. A quoi sert dès lors d'exiger de lui un vote annuel : son droit de contrôle financier en est-il plus efficace ? Ces dépenses obligatoires ne pourraient-elles être inscrites d'office au budget, comme on inscrit d'office aux budgets départementaux et communaux les dépenses de certains services considérés comme obligatoires ? On pourrait adapter à certaines dépenses annuelles de l'Etat, et notamment à celles résultant annuellement des traités, un système analogue au *consolidated fund* du droit anglais.

Les traités entraînant pour l'Etat une subvention annuelle sont très fréquents. On peut citer les conventions internationales d'union qui ont créé les bureaux internationaux des télégraphes, des postes, de la propriété industrielle, etc. Ces bureaux nécessitent des dépenses constantes ; chacun des Etats contractants s'engage à participer aux frais dans certaines proportions ou à payer une subvention annuelle. Citons encore l'arrangement du 9 décembre 1907, qui a prévu la création à Paris d'un office international d'hygiène publique ⁽¹⁾.

Toutes ces conventions ont été soumises aux Chambres. Mais après avoir voté les traités, celles-ci ont dû, dans chaque budget annuel, noter les crédits nécessaires à leur exécution. Par exception, la convention du 7 juin 1905 concernant la création d'un institut international d'agriculture à Rome, a été ratifiée par décret ⁽²⁾.

A ce groupe de traités, on peut rattacher le pacte de la Ligue des nations annexé au traité de Versailles de juin 1919. Il prévoit la création d'un bureau international qui ne peut fonctionner qu'à frais communs à la charge des membres de la Ligue. Cette clause engage les finances de l'Etat et si nous avons refusé à ce pacte le caractère d'un traité de paix, il reste, par un autre motif, soumis à l'ap-

(1) *Bulletin des Lois*, 1903, p. 669.

(2) *Ib.*, 1909, p. 225.

probation du Parlement, même si l'on rejette cette exigence pour les clauses engageant une dépense purement éventuelle, telles que les clauses d'arbitrage obligatoire et d'intervention armée.

Les applications de la disposition de l'article 8 concernant les traités qui engagent les finances de l'Etat sont extrêmement nombreuses, parce qu'il est peu de cas où un acte administratif ou une convention ne demandent aucune dépense de la part de l'Etat. Ainsi ont été approuvées par des lois toutes les conventions monétaires, postales, télégraphiques et téléphoniques ; les conventions relatives à l'échange des colis postaux, des mandats-poste, au service des abonnements dans les journaux, etc...

Citons encore, dans un autre ordre d'idées, la convention franco-suisse du 27 décembre 1882, stipulant l'assistance réciproque par chaque Etat des enfants abandonnés et des aliénés indigents de l'autre Etat, jusqu'à leur rapatriement : elle a été approuvée par la loi du 25 juillet 1883 (1).

Dans des cas relativement rares un Etat se porte caution d'un autre Etat pour un emprunt conclu par celui-ci. Les finances de l'Etat caution se trouvent profondément engagées, à titre conditionnel. Le 7 mai 1832, la France, l'Angleterre, la Russie, d'une part, la Bavière, d'autre part, se sont portées par traité caution d'un emprunt conclu par la Grèce. L'article 12 de la Convention reflète les régimes constitutionnels des divers Etats contractants. La Russie s'engage à garantir l'emprunt ; la France et l'Angleterre s'engagent à demander à leurs Parlements respectifs de garantir l'emprunt.

La même formule se retrouve dans la convention conclue à Londres le 18 mars 1885 avec l'Allemagne, l'Autriche, la Grande-Bretagne, l'Italie, la Russie, et la Turquie, pour la garantie d'un emprunt égyptien (2), convention approuvée par la loi du 17 juillet 1885, et dans la conven-

(1) De Clercq, *op cit.*, XIV, p. 59.

(2) *Ib.*, p. 488.

tion signée à Paris le 29 mars 1898 ⁽¹⁾, avec la Grande-Bretagne, la Grèce et la Russie, en vue de faciliter à la Grèce la conclusion d'un emprunt : cette convention a été approuvée par la loi du 8 avril 1898.

La convention du 15 janvier 1880 avec les Etats-Unis a eu pour objet de régler les réclamations respectives contre les Etats-Unis, à raison de pertes dont les Français avaient été victimes pendant la guerre de Sécession et contre la France, à raison de faits dont les citoyens américains avaient été victimes en 1870 et 1871. La convention a été présentée au Parlement comme engageant les finances de l'Etat et approuvée par la loi du 16 juin 1880 ⁽²⁾.

§ IV. — *Traités relatifs à l'état des personnes
et au droit de propriété des Français à l'étranger.*

Les traités de cette catégorie ne figuraient pas dans l'article 7 du projet du gouvernement au nombre de ceux qu'il soumettait à l'approbation des Chambres, et comme les traités de paix, ils ne furent ajoutés au texte définitif de l'article 8 que sur l'initiative de la commission. Son rapporteur, M. Laboulaye, présentait cette disposition comme conforme à notre tradition constitutionnelle. « C'est ainsi, écrivait-il, qu'on l'a toujours entendu. On « nous a soumis dernièrement des conventions d'extradi-
« tion conclues avec la Belgique. Une Commission exa-
« mine en ce moment les capitulations d'Egypte et les
« Chambres de l'Empire ont voté à diverses reprises des
« traités relatifs à la propriété littéraire et à la propriété
« industrielle. »

M. Laboulaye était plutôt philosophe que juriste et les précédents qu'il invoque ici ne sont pas plus exacts que

(1) De Clercq, *op. cit.*, XXI, p. 350.

(2) De Clercq, *op. cit.*

« la jurisprudence des pays libres » sur laquelle il s'appuyait pour soumettre au Parlement les traités de paix.

A part les constitutions républicaines de 1793 et de 1848, les traités relatifs à l'état des personnes et les traités portant sur un droit de propriété des Français à l'étranger rentraient en effet, dans « la prérogative royale », d'après les chartes de 1814 et de 1830.

Les précédents de l'Assemblée nationale n'étaient pas plus probants. L'Assemblée nationale avait un pouvoir souverain; le pouvoir exécutif n'était que son délégué. La résolution du 17 février 1871 dit que c'est sous l'autorité de l'Assemblée et comme délégué de cette assemblée que Thiers, chef du pouvoir exécutif, exerce ses fonctions. En droit, il ne pouvait donc y avoir de partage d'attribution entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif, et tous les traités ne pouvaient avoir de valeur définitive qu'avec l'approbation de l'Assemblée nationale. Ayant le droit de sanction pour tous les traités, il était naturel qu'elle examinât les capitulations de l'Egypte et les traités d'extradition : cela ne préjugait en rien l'attribution de ces traités au pouvoir législatif dans la constitution qui allait consacrer un partage de pouvoirs alors inconnu.

C'est d'ailleurs par une interprétation erronée que Laboulaye classe les traités d'extradition parmi les conventions relatives à l'état des personnes, comme nous le verrons un peu plus loin.

Quant aux conventions sur la propriété littéraire et sur la propriété industrielle, dire que les Chambres du Second Empire les aient votées, c'est très osé. De 1852 à 1870, au moins 56 traités relatifs à la garantie réciproque de la propriété littéraire, artistique ou industrielle, avaient été rendus exécutoires par décrets et non par des lois (1).

Ces conventions ont cependant soulevé, tant sous le gouvernement de Juillet que sous le Second Empire, des difficultés analogues à celles qu'avaient fait naître les traités de commerce portant des modifications de tarifs

(1) Cf. Michon, *op. cit.*, p. 268.

douaniers. Tout en reconnaissant au Chef de l'Etat le droit de conclure seul ces conventions, on trouvait dans les prérogatives législatives des Chambres, — comme pour les traités de commerce, dans leurs prérogatives financières, — un motif d'exiger pour leur exécution l'intervention du Parlement. En effet, il appartenait seul à ce dernier d'établir de nouvelles pénalités ou d'apporter de légères modifications.

La difficulté apparut à propos de la première convention littéraire conclue par la France, la convention franco-sarde du 28 août 1843. A cette époque, il était licite de reproduire des œuvres à l'étranger sans autorisation de l'auteur : la propriété littéraire était considérée comme ayant un caractère territorial. La convention de 1843 prévoit que, dans certains cas, moyennant certaines conditions, les œuvres publiées dans l'un des deux pays seront protégées dans l'autre. C'est une dérogation à la règle ; des faits qui auraient été licites auparavant deviennent des délits de contrefaçon. Cette modification à la loi pénale ne peut être l'œuvre d'une convention signée par le pouvoir exécutif, mais du pouvoir législatif.

En l'espèce, la convention fut signée par le roi, mais une loi spéciale de 1845 créa les délits prévus par le traité et, dans l'exposé des motifs, on reconnut que, dans certains cas, malgré le pouvoir général reconnu au roi de traiter, l'intervention législative est absolument nécessaire pour que la convention puisse produire son effet.

La même question se pose sous le Second Empire. En Suisse sévissait à cette époque l'industrie des boîtes à musique et des orgues de Barbarie. Les fabricants suisses ne se préoccupaient pas de s'assurer le consentement des auteurs auxquels les airs étaient empruntés. Ceux-ci s'émurent et engagèrent des procès en contrefaçon. La Suisse, menacée dans son industrie, engagea des négociations ayant pour but de dénier à ce procédé le caractère d'un délit de contrefaçon. C'était restreindre le droit des auteurs, tel qu'il résultait d'une disposition législative, la loi fondamentale de 1793. Malgré le pouvoir qu'il s'attribuait de conclure des conventions relatives à la propriété

littéraire, l'Empereur ne se reconnut pas le droit de modifier cette loi. Dans une convention signée avec la Suisse en 1864, il s'arrêta à la formule suivante qui respectait les prérogatives du Parlement : « Le gouvernement français s'engage à présenter au Corps législatif, dans sa prochaine session, un projet de loi qui déclare que la reproduction des compositions musicales par le mécanisme des boîtes à musique ou instruments analogues ne constitue pas la contrefaçon d'une pareille composition. » La loi fut votée en 1866, après une vive opposition du Sénat.

Ces incidents, remarquons-le, ne mettaient pas en jeu directement le pouvoir du roi ou de l'Empereur de conclure seul des traités de ce genre. Au contraire, en 1843, la convention est signée par Louis-Philippe sans autorisation préalable des Chambres et la loi n'intervient qu'après coup pour assurer l'exécution de la convention.

La procédure établie par l'article 8 de la loi constitutionnelle de 1875 paraît préférable. Du moment que l'intervention du Parlement est nécessaire pour l'exécution d'un traité, il est logique de lui demander son approbation avant de signer le traité. On évite ainsi les conséquences fâcheuses, au point de vue international, d'un vote défavorable du Parlement, et on laisse à celui-ci toute liberté de se prononcer, sans avoir à craindre un conflit diplomatique. La disposition de l'article 8 concernant les traités relatifs au droit de propriété des Français à l'étranger et à l'état des personnes se justifie donc comme celle qui soumet au Parlement les traités engageant les finances de l'Etat par les prérogatives du pouvoir législatif et la crainte de conflits avec celui-ci et avec l'étranger.

On peut faire une objection à la rédaction de l'article 8. L'intervention du Parlement semble beaucoup plus nécessaire quand il s'agit de régler l'état et le droit de propriété des étrangers en France, que s'il s'agit de l'état et du droit de propriété des Français à l'étranger, tandis que nous ne disposons pas de ce qui se passe à l'étranger : pourquoi le Parlement doit-il intervenir ?

La réponse est la même qu'en matière de traités doua-

niers ; il y a ordinairement corrélation et réciprocité dans les traités où l'on s'occupera de l'état ou du droit de propriété des Français à l'étranger, on s'occupera généralement aussi de l'état ou du droit de propriété des étrangers en France.

Cependant, il est intéressant de savoir, dans le silence du texte constitutionnel, si un traité relèverait de l'approbation parlementaire au cas où il concernerait seulement le droit de propriété des étrangers en France. Cette hypothèse se concevrait, au moins théoriquement, si la législation du pays avec lequel le traité serait conclu avait déjà attribué à tous les étrangers, sans condition de réciprocité, les droits visés par le traité. Il semble raisonnable de répondre par l'affirmative, puisque la matière est plus encore du domaine de la loi française que la condition juridique des français à l'étranger.

Section I. — Traités relatifs à l'état des personnes.

On peut classer parmi ces traités les conventions relatives à la nationalité ou au statut personnel des individus.

Chaque Etat est souverain en ce qui concerne la détermination des personnes qui lui sont unies par le lien de la nationalité, et c'est dans chaque pays, le pouvoir législatif qui fixe les conditions dans lesquelles s'acquiert ou se perd la nationalité. Mais précisément parce que les Etats sont souverains, il arrive que les règles qu'ils fixent à cet égard ne concordent pas : des individus se trouvent avoir deux nationalités ; d'autres n'en ont pas du tout. Il résulte de cette situation de graves inconvénients, par exemple au point de vue de la détermination du statut personnel applicable. En cas de double nationalité, l'individu peut être appelé en service militaire dans deux pays en même temps. Celui dans lequel il ne répond pas à l'appel le poursuit pour insoumission.

Pour éviter ces conflits, les Etats ont tendance à régler par des traités ces questions de nationalité. Comme les traités de ce genre modifient sur un point les règles de la

nationalité établies par une loi, il est logique que le pouvoir législatif soit appelé à les approuver.

Une convention de cette nature a été conclue avec la Suisse le 23 juillet 1879 ⁽¹⁾ pour régler la situation des enfants mineurs de Français naturalisés suisses. Avant la convention, ces enfants étaient considérés, en Suisse, comme prenant la nationalité de leurs parents et la législation française leur conservait leur nationalité française d'origine. Ils avaient donc deux nationalités. La convention leur reconnaît la qualité de Français jusqu'à leur majorité; à cette époque, ils pourront acquérir la nationalité suisse par une simple déclaration.

La convention a été approuvée par la loi du 23 juin 1880. Remarquons qu'elle n'était pas réciproque, et ne réglait pas la situation des enfants de Suisses qui se seraient fait naturaliser Français.

Une convention analogue a été conclue avec la Belgique le 30 juillet 1891 ⁽²⁾ en vue de l'application des lois réglant le service militaire dans les deux pays. Elle a été approuvée par une loi du 30 décembre 1891.

En vertu de leur souveraineté les Etats sont maîtres de déterminer par leur législation privée le statut des personnes, aussi bien civil que politique, par exemple les conditions et les effets du mariage, du divorce, de la séparation de corps, les régimes matrimoniaux, les règles de la puissance paternelle, de la tutelle, de l'interdiction, etc. Entre ces diverses législations souveraines des conflits peuvent s'élever; le droit international privé a pour objet de les résoudre d'après les principes rationnels; mais des conventions sont nécessaires pour donner une valeur juridique obligatoire à la solution des conflits de lois. Les conventions de cette nature dérogent dans une certaine mesure à l'une des lois contradictoires ou concurrentes. Aussi ont-elles toujours été soumises aux Chambres, par application de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875.

(1) De Clercq. *op. cit.*, XII, p. 407.

(2) *Ib.* XIX, p. 253.

Par exemple, une loi du 16 juillet 1909 a approuvé la convention conclue le 3 juin 1908 avec le Mexique, concernant la validité des mariages des ressortissants des deux pays célébrés devant leurs agents diplomatiques et consulaires respectifs (1).

Les conventions de ce genre les plus nombreuses et les plus importantes, tant par le nombre des Etats contractants que par l'étendue des matières réglées, ont été conclues à la Haye. Elles ont été approuvées par des lois. Citons : la convention internationale du 14 novembre 1896 (2), relative au droit international privé, approuvée par la loi du 4 février 1899 ; la convention du 12 juin 1902, concernant les conflits de lois et de juridiction en matière de divorce et séparation de corps, mariage, tutelle des mineurs ; la convention du 17 juillet 1905, sur les conflits de lois relatifs aux effets du mariage, sur les droits et devoirs des époux et sur les biens des époux, et la convention de la même date sur l'interdiction et les mesures de protection analogues, approuvées par la loi du 7 avril 1909 (3).

Dans un autre ordre d'idées, les étrangers qui veulent s'établir en France sont soumis à certaines formalités. Des lois diverses exigent des conditions pour l'exercice de certaines professions ; les conventions qui autorisent l'établissement des étrangers ou l'exercice de ces professions dans des termes plus libéraux dérogent à ces lois et exigent l'intervention du Parlement.

Par application de ce principe, une loi du 11 mai 1882 a sanctionné la convention conclue le 23 janvier 1882 avec la Suisse, concernant l'établissement des Français en Suisse et des Suisses en France (4).

(1) *Bulletin des Lois*, 1910, p. 35.

(2) *Dé Clercq*, XX, p. 642.

(3) *Bulletin des Lois*, 1909, pp. 199 et 200.

(4) Les conventions de droit international privé de La Haye, ainsi que le traité d'établissement conclu avec la Suisse en 1882, ont été dénoncés par la France.

Une convention passée le 29 mai avec la Suisse réglait l'admission réciproque dans les communes frontières de France et de Suisse, des médecins, chirurgiens, accoucheurs, sages-femmes et vétérinaires, établis dans les dites communes, à l'exercice de leur art. L'article 1^{er} était ainsi rédigé : « Les personnes sus désignées, établies « dans les communes suisses limitrophes de la France et « qui, dans ces communes, sont autorisées à exercer leur « art, seront admises à l'exercer de la même manière et « dans la même mesure, dans les communes limitrophes « françaises. Et réciproquement (1). »

Cette convention n'a pas été présentée aux Chambres. Il n'y avait pas là une violation de la loi constitutionnelle : avant 1892, l'exercice de la médecine en France était régi par la loi du 19 ventôse, an XI ; le gouvernement avait la faculté d'accorder aux médecins étrangers le droit d'exercer la médecine sur le territoire français ; on conçoit qu'il ait pu par un traité conclu de sa propre autorité donner une autorisation générale à certaines catégories de médecins étrangers.

La loi du 30 novembre 1892 exige, pour l'exercice de la médecine en France, un diplôme de l'Etat français : une convention analogue à la convention franco-suisse du 29 mai 1889, dérogeant à une loi, nécessiterait aujourd'hui l'intervention du Parlement.

On pourrait même se demander en poussant un peu loin la rigueur des principes s'il n'aurait pas fallu, quand la loi de 1892 est entrée en vigueur, et à défaut d'une disposition insérée dans cette loi, demander aux Chambres le vote d'une loi approuvant pour l'avenir la dérogation à la loi nouvelle contenue dans la convention franco-suisse de 1889. Il ne s'agirait pas de mettre en question la validité de la convention, régulièrement conclue conformément aux pouvoirs du gouvernement à sa date, mais de l'application au point de vue du droit français.

(1) De Clercq, *op. cit.*, XVIII, p. 267.

L'article 28 de la loi déclare, il est vrai, que les médecins venus de l'étranger et autorisés à exercer leur profession avant la mise en vigueur de la loi, continueront à jouir de cette autorisation dans les conditions où elle leur a été donnée. Mais il semble que cette disposition à supposer même que les mots : venus de l'étranger, ne doivent pas empêcher de la considérer comme applicable aux médecins établis dans les communes suisses limitrophes, ne puisse du moins être invoquée que par ceux qui y étaient déjà établis avant la loi de 1892, et non par ceux qui s'y seraient établis postérieurement ou qui viendraient à s'y établir dans l'avenir.

Cependant, le gouvernement n'a pas soumis aux Chambres une convention conclue le 25 octobre 1910 avec la Belgique, pour régler l'exercice de la médecine dans les communes frontières des deux pays. L'article 1^{er} stipule que « les docteurs en médecine, chirurgiens, etc... belges établis dans les communes belges limitrophes de la France, et qui, dans ces communes, sont autorisés à exercer leur art, seront admis à l'exercer de la même manière et dans la même mesure dans les communes limitrophes françaises où il ne réside pas de médecins. »

La convention, il faut l'observer, ne concerne pas l'état des français à l'étranger, mais l'état des étrangers en France.

La disposition de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 a soulevé une question importante d'interprétation : les traités d'extradition sont-ils des traités relatifs à l'état des personnes et, comme tels, exigent-ils l'intervention du Parlement ?

On pourrait le croire, aux termes du rapport présenté par Laboulaye à l'Assemblée nationale ; pour justifier la disposition introduite dans l'article 8 en vue de soumettre aux Chambres les traités relatifs à l'état des personnes, il invoquait le fait que le gouvernement avait soumis à l'Assemblée des conventions d'extradition avec la Belgique.

Dans la pratique, le gouvernement a presque toujours demandé au Parlement d'approuver par des lois les traités d'extradition.

La question a été vivement discutée par le Sénat dans sa séance du 4 avril 1879. Le Sénat venait d'adopter un projet de loi sur l'extradition, qui devait avoir une triple utilité. Il fixait d'une manière générale la procédure de l'extradition, procédure qui est encore actuellement purement administrative. Il réglait les rapports d'extradition avec les pays avec lesquels nous n'avions pas de traités, la Russie par exemple. Enfin, il contenait cette disposition que si les traités d'extradition conclus dans l'avenir étaient conformes aux règles posées par la loi, ils n'auraient pas besoin d'être soumis aux Chambres.

Au moment du vote sur l'ensemble, M. Buffet demanda si, aux termes de la Constitution, les traités d'extradition ne devraient pas recevoir l'approbation du Parlement ; tout en rejetant la thèse de la nécessité de l'intervention des Chambres pour tous les traités, il se demandait si les traités d'extradition ne devaient pas rentrer parmi les traités « relatifs à l'état des personnes », visés par l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875.

La question de M. Buffet avait pour but d'établir que, si l'on admettait que les traités d'extradition relevaient du vote des Chambres, ce n'était pas la loi en discussion qui pouvait les en affranchir : « Je crois, disait-il, qu'une loi ne peut pas modifier les pouvoirs constitutionnels des grands corps de l'Etat ; je crois que le pouvoir législatif ne peut pas, par une loi, déléguer à un autre pouvoir une attribution que la loi constitutionnelle lui réserve (1). »

M. Buffet avait raison de soutenir que, si les traités d'extradition devaient être soumis au Parlement d'après la loi constitutionnelle, les Chambres ne pouvaient en dispenser ceux qui seraient conclus conformément à la loi en préparation : c'eût été permettre de modifier la constitution par une loi ordinaire.

Le garde des sceaux ne voulut pas paraître moins libéral, moins parlementaire qu'un représentant de l'op-

(1) Sénat, séance du 4 avril 1879. *J. off.*, 5 avril 1879, p. 2944.

position et, bien qu'il eût été convenu à l'avance, entre ceux qui prenaient part à la préparation de la loi, que l'on soutiendrait l'inutilité du concours des Chambres pour les traités d'extradition, il se contenta de réserver la question constitutionnelle : « Comme la matière prête « à l'équivoque, dit-il au Sénat, ou, pour mieux dire, « réclame une interprétation, et comme nous ne pouvons « pas, nous, Sénat, interpréter la constitution, comme « nous n'en avons pas le droit, il faut s'abstenir et réserver d'une manière absolue la question, sans attribuer « à la loi actuelle cette pensée que le gouvernement « pourrait se passer, en traitant avec l'étranger sur les « bases de cette loi, de la sanction du Parlement (1). »

Dans ces conditions, le projet de loi perdait une grande partie de son intérêt : ou bien la proposition discutée était inconstitutionnelle, si l'approbation législative était nécessaire, d'après l'article 8 de la loi de 1875, pour les traités d'extradition, — ou bien elle devenait inutile, si ces traités en étaient dispensés par la Constitution. Cela explique que le projet voté par le Sénat soit retourné au ministère de la Justice et y ait dormi jusqu'en 1890 : momentanément réveillé et porté devant la Chambre des députés, il n'a plus été discuté.

Les débats devant le Sénat laissaient entière la question d'interprétation de l'article 8. Il faut la résoudre en excluant les traités d'extradition de la liste des traités relatifs à l'état des personnes et reconnaître au chef de l'état le droit de les conclure de sa propre autorité. Le rapport de Laboulaye et la pratique gouvernementale ne suffissent pas à justifier l'opinion contraire.

On sait en effet que Laboulaye n'était pas un juriste, son rapport contient plusieurs erreurs de droit déjà relevées ; les conventions d'extradition avec la Belgique ne sauraient servir de précédent, puisque, en droit, tous les traités étaient soumis à l'Assemblée nationale de 1875 dont le pouvoir exécutif n'était que le délégué. Laboulaye n'a d'ailleurs pu émettre qu'une opinion qui ne peut

(1) Sénat, séance du 5 avril 1879. *J. off*, 5 avril 1879, p. 2947.

l'emporter sur une interprétation juridique de la loi constitutionnelle.

« La loi constitutionnelle ne disant rien de ces traités, « écrit M. Robinet de Cléry, ce silence est significatif. Il « ne saurait provenir d'inadvertance ni d'oubli, car il « était certain que le Président de la République aurait « très fréquemment à s'entendre avec d'autres puissances « à ce sujet. Si la commission de l'Assemblée nationale « eut voulu exiger cette approbation législative par sur- « croit, elle en eût fait l'objet d'un amendement et ne se « fût pas bornée à y faire indirectement allusion dans le « passage de son rapport qui a été rappelé ci-dessus. Ni « l'opinion qui y perce sans y être formellement expri- « mée, ni la condescendance que vient de montrer le « ministre des affaires étrangères en présentant aux « Chambres plusieurs traités d'extradition, ne sauraient « suppléer à un texte de loi et en tenir lieu. »

Cette condescendance s'explique par le souci de la responsabilité politique du gouvernement ; c'est bien ce qui ressort de la fin du discours de M. Le Royer, garde des sceaux, au cours de la discussion de la loi sur l'extradition. « Voici, disait-il au Sénat, dans la « séance du 4 avril 1879, les considérations que je fais « valoir à l'appui de mon opinion : Pourquoi le gouver- « nement se soustrairait-il au contrôle et au concours des « Chambres ? Mais il a tout intérêt, au contraire, à venir « dire au Parlement dont il est l'émanation, puisqu'il « n'existe qu'avec la majorité de ce Parlement : Voilà un « traité que j'ai fait ; je me suis conformé à la loi ; néan- « moins, j'ai besoin, pour l'autorité même de ce traité, « de la sanction du Parlement. »

Cette pratique est très dangereuse. Le garde des sceaux réservait dans son discours, le droit du gouvernement de conclure seul les traités d'extradition et il expliquait par la responsabilité ministérielle le concours demandé aux Chambres. Mais, à force de leur soumettre, sans nécessité, des traités, le gouvernement amène fatalement une confusion des deux points de vue : Validité constitutionnelle des traités et responsabilité politique. En

n'osant pas user de ses prérogatives, il fournit des armes à ses adversaires pour en contester l'existence. Dans la pratique suivie par l'exécutif, ils veulent voir que celui-ci se refuse à lui-même ses prérogatives ou n'ose les affirmer. De ce que certains traités ont été soumis aux Chambres sans figurer dans l'énumération de l'article 8, al. 3, M. Clunet a conclu que sinon la lettre, du moins l'esprit de cet article exigeait pour tous les traités l'approbation parlementaire.

Or, au point de vue juridique, les traités d'extradition ne rentrent pas dans la catégorie relative à l'état des personnes. La disposition de l'article 8 qui soumet certains faits au Parlement ne leur est pas applicable. Comme cette disposition est limitative, les traités d'extradition suivent la règle générale énoncée plus haut : à défaut de texte spécial, le chef de l'Etat peut les conclure de sa propre autorité.

En effet, les traités d'extradition ne touchent pas au droit des individus. Ces traités font seulement cesser les conséquences de la fuite des individus : ils ont pour but de les replacer dans la situation où ils étaient au moment de leur fuite.

« L'état, écrit M. Herbaux (1), est la position d'un individu, en tant qu'on le considère comme membre de l'association politique ou de la famille à laquelle il appartient. Il est évident qu'un traité d'extradition n'a pas pour objet de régler cette position : il n'a d'autre but que de faire disparaître la barrière que la souveraineté territoriale apporte à une poursuite exercée par une juridiction étrangère.

« Sans doute, l'application du traité peut provoquer l'examen d'une question de nationalité. Par exemple, pour échapper à l'extradition, un individu réclamé à la France par une puissance étrangère, prétendra être citoyen français et se prévaudra du bénéfice attribué

(1) J. Herbaux. Etude sur les déclarations de réciprocité en matière d'extradition échangées entre la France et les puissances étrangères. *Journal de Droit international privé*, 1893, p. 1044.

« par le traité aux nationaux. Or, une telle question n'est
« nullement résolue à l'aide de dispositions spéciales du
« traité, mais elle est tranchée d'après les principes du
« droit commun, en d'autres termes, elle reste dans les
« attributions des tribunaux, seuls compétents pour con-
« naître du statut personnel. »

Il ne faut pas non plus assimiler le traité d'extradition à une loi pénale ; celle-ci ne peut avoir d'effet rétroactif. Au contraire, il est admis généralement aujourd'hui que les traités d'extradition peuvent s'appliquer même pour les faits commis avant leur conclusion, parce qu'on n'enlève aucun droit à l'individu extradé, on ne fait que neutraliser les effets de sa fuite.

C'est par cet effet rétroactif des traités d'extradition que, lors de la discussion du projet de loi au Sénat, le 4 avril 1879, le procureur général Bertauld, professeur à la Faculté de Droit de Caen, rapporteur du projet, justifiait la prérogative de l'exécutif de conclure seul des traités : « Je soutiens, disait-il, que l'état des personnes
« suppose des droits acquis appartenant aux personnes,
« et ces droits ne peuvent pas être altérés par la rétroacti-
« vité des traités... Si l'extradition était une atteinte à
« un droit acquis, — j'appelle l'attention des juristes sur
« cette réponse, — si l'extradition était l'altération d'un
« droit acquis, les traités d'extradition ne régiraient que
« les infractions postérieures à leur promulgation. Or,
« s'il est un principe certain et jusqu'ici incontesté, un
« principe qu'aucun publiciste, aucun juriste n'a contro-
« versé, c'est que les traités d'extradition s'appliquent
« non seulement aux infractions postérieures, mais aussi
« aux infractions antérieures... Si la constitution avait
« décidé que les traités d'extradition seraient soumis au
« pouvoir parlementaire,... il faudrait s'incliner devant
« le texte constitutionnel ; mais... l'article 8 de la loi cons-
« titutionnelle... s'applique seulement aux traités de
« commerce, à ceux qui altèrent ou modifient l'état des
« personnes ⁽¹⁾. »

(1) Sénat, séance du 4 avril 1879. *J. off.*, 5 avril 1879, p. 2946.

Cependant, même depuis le débat sénatorial de 1879, le gouvernement a conservé l'habitude de soumettre aux Chambres un grand nombre de traités d'extradition. Citons, avant 1879, les conventions : du 8 juillet 1876, avec la principauté de Monaco, approuvée par la loi du 1^{er} février 1877 ⁽¹⁾; du 14 août 1876, avec la Grande-Bretagne [loi du 1^{er} avril 1878 ⁽²⁾]; du 28 mars et du 14 décembre 1877, avec le Danemark et l'Espagne [lois du 1^{er} avril ⁽³⁾ et du 8 juin 1878 ⁽⁴⁾]; depuis 1879, les traités : du 24 décembre 1895, avec les Pays-Bas, approuvé par la loi du 24 mars 1898 ⁽⁵⁾; du 5 juillet 1897, avec la République de Libéria [loi du 28 février 1879 ⁽⁶⁾]; du 18 novembre 1899, avec l'Etat indépendant du Congo [loi du 21 janvier 1901 ⁽⁷⁾]; des 24 mars-11 avril 1906, avec la Grèce [loi du 1^{er} juillet 1907 ⁽⁸⁾]; des 17 octobre 1908 et 6 janvier 1909, avec la Grande-Bretagne et les Etats-Unis [loi du 14 juillet 1909 ⁽⁹⁾].

Le gouvernement a suivi une pratique inverse pour les déclarations de réciprocité. A moins de dispositions contraires de leur législation interne, les puissances peuvent se remettre l'une à l'autre les individus poursuivis ou condamnés sur le territoire de l'une d'elles et réfugiés sur le territoire de l'autre, même en l'absence de tout traité d'extradition ou, s'il en existe un, même dans les cas non prévus par cette convention : ce sont arrangements intervenant à propos d'espèces particulières qu'on dénomme déclarations de réciprocité, parce que, dans la

(1) De Clercq, *op. cit.*, XI, p. 447.

(2) *Ib.*, p. 454.

(3) *Ib.*, XII, p. 2.

(4) *Ib.*, p. 58,

(5) *Ib.*, XX, p. 341.

(6) *Ib.*, XXI, p. 267.

(7) *Ib.*, p. 598.

(8) *Bulletin des Lois*, 1907, p. 486.

(9) *Ib.*, 1909, p. 439, et 1911, p. 264.

pratique, l'Etat qui demande l'extradition dans ces conditions s'engage à la réciprocité dans le même cas.

Ces déclarations constituent de véritables conventions d'extradition, puisqu'elles sont destinées à produire des effets dans l'avenir. Elles ont été d'autant plus souvent employées par le gouvernement qu'il ne concluait pas de nouveaux traités d'extradition, attendant toujours le vote de la loi spéciale sur la matière.

Il y avait quelque contradiction de la part de l'exécutif, à ratifier de sa propre autorité ces déclarations, alors qu'il soumettait au Parlement les traités d'extradition qui ont absolument la même nature juridique. Nous avons expliqué cette différence de traitement par l'importance exagérée qu'attachait l'exécutif à la dénomination de déclaration. Le rapporteur au Sénat, M. Bertauld, condamnait en ces termes la distinction faite par le gouvernement : « Si la « théorie de l'honorable M. Buffet était vraie, elle ne « s'appliquerait pas seulement aux conventions générales d'extradition, mais à chaque convention spéciale. « Les règles seront exactement les mêmes, car si le traité « général d'extradition trouble l'état des personnes, l'extradition spéciale déterminée, concentrée sur un seul « individu, trouble l'état de cet individu ⁽¹⁾. »

Section II. — Traités relatifs au droit de propriété des Français.
à l'étranger.

L'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 parle en termes généraux du droit de propriété, sans faire aucune distinction quant au genre de propriété. Il faut admettre que le mot est pris dans un sens large. Sont donc soumis à l'approbation des Chambres les traités portant sur des droits patrimoniaux de quelque nature que ce soit, immobilière ou mobilière, réelle ou intellectuelle.

Les législations internes reconnaissent en général aux

(1) Sénat, séance du 4 avril 1879, *loc. cit.*

étrangers le droit d'acquérir la propriété mobilière ou immobilière. En France, notamment, ils peuvent accéder à la propriété sans restriction. Dans certains pays, au contraire, la propriété immobilière n'est pas accessible aux étrangers, soit d'une manière générale, soit dans certaines régions; il en est ainsi dans certaines provinces de la Russie, et en Roumanie pour la propriété rurale. Si des traités interviennent pour concéder aux Français la propriété jusqu'alors réservée aux nationaux, ils exigent l'approbation des Chambres.

Rentrent aussi dans cette catégorie les conventions qui touchent au statut réel, les conventions relatives aux droits incorporels, titres au porteur, etc...

C'est en ce qui concerne les traités relatifs à la propriété intellectuelle que la disposition de l'article 8 trouve ses plus fréquentes applications. Si le droit de propriété mobilière et immobilière est très généralement accordé aux étrangers par les législations internes, la propriété intellectuelle est d'origine relativement récente. Les codes un peu anciens n'en parlent pas : c'est une théorie nouvelle qui s'est développée surtout au *xix^e* siècle. Ce droit de propriété, longtemps méconnu, n'est pas encore reconnu d'une manière suffisante. Aussi des conventions sont-elles particulièrement nécessaires en cette matière pour remédier à l'insuffisance de la législation et étendre à l'étranger le bénéfice de la protection de cette propriété.

On s'est demandé si les traités relatifs à la propriété littéraire, artistique ou industrielle devaient être classés dans la catégorie des traités portant sur le droit de propriété des Français à l'étranger ou dans la catégorie des traités de commerce. En adoptant la seconde thèse, la Cour de cassation a voulu sans doute trouver un moyen de valider les conventions de ce genre faites sous le Second Empire par l'Empereur seul. La question est aujourd'hui dénuée d'intérêt pratique puisque, dans l'une ou l'autre solution, l'intervention des Chambres est nécessaire.

Au point de vue juridique et dogmatique, les conven-

tions sur les droits des auteurs, artistes et inventeurs, doivent, nous l'avons vu, être distinguées des traités de commerce. Bien que la nature juridique de ce monopole ait été vivement discutée, il constitue bien juridiquement une propriété, et c'est pour ces conventions que la disposition de l'article 8 concernant les traités sur le droit de propriété des Français à l'étranger présentait sa principale utilité. Le rapport de Laboulaye ne donnait-il pas comme exemples de traités de ce genre les conventions littéraires et industrielles ?

« Quand on emploie un mot sans restrictions, écrit « M. Renault ⁽¹⁾, c'est qu'on veut lui donner son accep-
« tion la plus étendue ; or, on ne peut contester qu'au-
« jourd'hui on parle communément de propriété litté-
« raire, artistique ou industrielle. J'ajoute qu'il est assez
« naturel de supposer que le législateur de 1875 a eu
« cette propriété en vue, alors que pratiquement, entre
« pays civilisés, on ne fait plus guère de convention
« expresse pour assurer aux sujets respectifs le droit à
« la propriété ordinaire ; le droit commun suffit pour
« cela. C'est précisément en ce qui touche cette propriété
« d'origine moderne, qui, sous des formes et avec des
« effets différents, est reconnue aux auteurs d'œuvres
« littéraires, artistiques ou industrielles, que le droit
« commun de chaque pays ne suffit pas et que le droit
« international doit intervenir. »

Le gouvernement a toujours fait approuver par les Chambres la convention portant sur les droits des auteurs, artistes ou inventeurs. Citons parmi les plus importants les Unions internationales du 20 mars 1883, du 9 septembre 1886, du 14 décembre 1900 et du 13 novembre 1908, approuvées respectivement par les lois du 25 janvier 1884 ⁽²⁾, du 28 mars 1887 ⁽³⁾, du 15 avril 1902 ⁽⁴⁾ et du 28 juin 1910 ⁽⁵⁾.

(1) Renault. *Le Droit*, 26 mai 1886.

(2) De Clercq, XIV, p. 203.

(3) *Ib.*, XVII, p. 253.

(4) *Ib.*, XXI, p. 761.

(5) *Bulletin des Lois*, 1910, p. 704.

Les marques de fabrique et de commerce constituent, elles aussi, une propriété intellectuelle. Les conventions qui les concernent sont donc relatives à un droit de propriété et soumises comme telles à l'intervention des Chambres.

Cependant, le gouvernement ne leur avait pas présenté deux déclarations conclues en 1876 avec l'Espagne (le 30 juin) et avec le Brésil (le 12 août), réglant la garantie de la propriété des marques de commerce. C'est à propos de ces conventions que s'est élevée la polémique entre M. Clunet et M. Renault, et que M. Clunet, pour contester leur validité, a exposé sa thèse du concours obligatoire du Parlement pour tous les traités. Nous avons réfuté cette théorie, ainsi que l'argument d'après lequel les traités seuls, à l'exclusion des déclarations et autres arrangements, exigent un vote législatif.

On ne peut non plus refuser aux conventions sur les marques de fabrique et de commerce le caractère de traités relatifs au droit de propriété des Français à l'étranger. Ces marques confèrent indiscutablement, d'après la loi même, un droit de propriété. « Si l'on a discuté, « écrit M. Pouillet ⁽¹⁾, si l'on discute encore sur l'origine « du droit des auteurs en matière d'inventions ou d'œuvres littéraires et artistiques, jamais, à notre connaissance, on n'a refusé de reconnaître à la marque adoptée « par un fabricant le caractère d'une propriété véritable. « En tout cas, et cela suffit, la législation française considère assurément la marque d'un fabricant comme « constituant à son profit un véritable droit de propriété, puisque, comme le remarque avec pleine raison « M. Clunet, le titre 1^{er} de la loi de 1857 est ainsi conçu : « Du droit de propriété des marques », et que « l'article 2 dit : « Nul ne peut revendiquer la propriété « exclusive d'une marque, s'il... » Peut-on, après cela, « soutenir d'une façon générale que les conventions qui « ont trait à la protection des marques de nos natio-

(1) Pouillet, *article précité*.

« naux ne sont pas relatives à un droit de propriété des
« Français ? »

La validité des déclarations de 1876, même en l'absence d'une loi approbative, pouvait cependant être soutenue par un argument particulier présenté par M. Renault : c'est que, dans l'espèce, la convention ne faisait que constater un état de fait, et que la protection des droits des Français trouvait son fondement non dans le traité, mais dans cet état de fait et dans une loi antérieure.

L'article 9 de la loi du 28 novembre 1873 est ainsi conçu : « Les dispositions des autres lois en vigueur
« touchant le nom commercial, les marques, dessins ou
« modèles de fabrique, seront appliquées au profit des
« étrangers, si, dans leur pays, la législation ou des
« traités internationaux assurent aux Français les mêmes garanties. »

« Il suffit donc aujourd'hui, écrit M. Renault ⁽¹⁾ que
« les Français soient protégés dans un pays pour que les
« habitants de ce pays aient droit à la protection en
« France. Ce n'est pas, comme sous l'empire de la loi de
« 1857, le traité qui crée la protection de l'étranger ; il
« pourra n'être le plus souvent que la constatation officielle et publique d'un état de choses préexistant.
« Quand cette constatation disparaîtrait, l'état de choses
« n'en subsisterait pas moins.

« Ainsi, je prends par exemple la déclaration franco-
« espagnole du 30 juin 1876 qu'on a voulu écarter parce
« qu'elle aurait dû être soumise aux Chambres françaises. Je ne vois pas en quoi on aurait été plus avancé
« si, comme il semble, les étrangers peuvent en Espagne
« invoquer le bénéfice de la législation en l'absence d'un
« traité. Un Espagnol pourrait toujours se prévaloir de la
« réciprocité légale dans les termes de la loi de 1873...

« La loi brésilienne exige la réciprocité diplomatique,
« mais un Brésilien qui réclamerait le bénéfice de notre

(1) Renault, *article précité*.

« loi ne pourrait-il tenir le langage suivant : « Je dois
« être protégé en France si un Français l'est au Brésil.
« C'est la seule condition que vous exigiez. Elle est rem-
« plie par cela seul que son gouvernement s'est réguliè-
« rement engagé à vous assurer cette protection. Le
« gouvernement français n'a, en quelque sorte, fait que
« prendre acte de cet engagement. Là encore, comme
« dans la convention franco-espagnole, le Français puise
« son droit à la protection dans la loi du pays contrac-
« tant, la loi brésilienne...

« Le gouvernement français n'avait pas besoin d'accor-
« der de son côté un droit aux Brésiliens, puisque ce
« droit résultait pour eux de la concession faite aux
« Français par le gouvernement de leur pays.

« En d'autres termes, depuis 1873, nous faisons résul-
« ter le droit des étrangers à la protection de leurs mar-
« ques, non pas d'une concession qui leur serait faite
« par le gouvernement français, mais d'une concession
« faite aux Français par le gouvernement étranger ; du
« moment que cette concession existe, il n'y a pas à s'in-
« quiéter de ce qu'a pu faire notre gouvernement. Celui-
« ci ne peut compromettre les droits de qui que ce soit
« par son intervention, puisqu'en réalité il se borne à
« constater une situation de fait...

« ... Si néanmoins, observe M. Renault, je crois que
« pour les marques de fabrique, les Espagnols et les
« Brésiliens peuvent invoquer la protection de notre loi,
« c'est parce que la loi du 28 novembre 1873 a fait sortir,
« en ce qui nous concerne, cette matière du domaine des
« conventions. La réciprocité légale suffit, et peu importe
« qu'elle soit constatée par un acte international ou d'une
« autre manière. »

Cette argumentation suffit à valider les traités de 1876 en dehors de toute intervention des Chambres. Mais elle laisse subsister la nécessité de cette intervention pour les traités relatifs aux marques de fabrique, dans des hypothèses que M. Renault a eu soin de réserver : « S'il n'y
« avait aucune loi de ce genre (assurant aux Français le
« droit de protection) dans le pays étranger, le Français

« ne trouverait la protection de son droit de propriété
« que dans le traité lui-même, et, par cela seul, le traité
« devrait être soumis aux Chambres. »

En pratique, les traités relatifs aux marques de fabrique et de commerce ont toujours été soumis à l'approbation du Parlement. Sans les énumérer tous, citons le traité du 23 février 1882 avec la Suisse, approuvé par la loi du 11 mai 1882 ⁽¹⁾, le traité du 11 mars 1895 avec la Roumanie [loi du 27 juillet 1895 ⁽²⁾], le traité du 5 janvier 1907 avec la Bulgarie [loi du 29 mars 1907 ⁽³⁾], le traité du 14 septembre 1909 avec le Japon [loi du 9 mars 1911 ⁽⁴⁾], les conventions internationales du 14 avril 1891 et du 14 décembre 1900 [lois du 13 avril 1892 ⁽⁵⁾ et du 13 décembre 1901 ⁽⁶⁾], et de nombreuses conventions conclues avec des Etats de l'Amérique.

§ V. — *Traités relatifs aux cessions, échanges
et adjonctions de territoires.*

Au lieu de comprendre cette catégorie de traités parmi ceux qui exigent pour être définitifs l'approbation des Chambres, l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 leur a réservé une mention spéciale : « Nulle
« cession, nul échange, nulle adjonction de territoire ne
« peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi. » Cette disposition particulière s'explique à la fois par un précédent et par l'objet de ces traités. La constitution de 1848 soumettait tous les traités à la sanction de l'Assemblée nationale

(1) De Clercq, XIII, p. 296.

(2) *Ib.*, XX, p. 225.

(3) *Bulletin des Lois*, 1907, p. 219.

(4) *Ib.*, 1911, p. 232.

(5) De Clercq, XIX, p. 72.

(6) *Ib.*, XXI, p. 774.

(art. 35); mais l'article 51 spécifiait pour le Président qu'« il ne peut céder aucune portion du territoire ».

D'autre part, les cessions et acquisitions de territoires ont une nature juridique particulière. On peut dire qu'elles constituent des modifications de la souveraineté nationale elle-même, en influant sur les deux éléments qui entrent en jeu dans la souveraineté : le territoire et les personnes; elles intéressent la nationalité des personnes ayant une résidence ou des droits sur le territoire transféré. Ce sont donc des actes plutôt constitutionnels que législatifs.

« L'acquisition d'un territoire nouveau, écrit M. Esmein ⁽¹⁾, peut se réaliser parfois au profit d'un Etat, sans qu'aucun traité intervienne. Elle peut se produire par l'occupation et la conquête opérées sur des peuples des tellement éloignées de la civilisation que leur organisation politique et sociale ne permet pas la conclusion d'un traité sérieux et régulier. Même dans les relations des peuples civilisés entre eux, il est fort douteux et même faux, au point de vue des principes, qu'un traité puisse par lui-même, par sa seule vertu, opérer une cession ou une acquisition de territoire national, ou un échange qui contient à la fois cession et acquisition. Les traités ordinaires sont purement et simplement l'exercice de la souveraineté nationale, obligeant un Etat dont la consistance n'est pas altérée. Toute cession ou acquisition de territoire par un Etat est au contraire une modification de la souveraineté nationale elle-même, dont l'étendue est changée, soit quant aux territoires sur lesquels elle s'exerce, soit quant au nombre des citoyens auxquels elle commande. Il y a donc là un acte qui touche à la constitution nationale dans ce qu'elle a de plus essentiel, et très logiquement, sous le Second Empire, on en avait conclu qu'il ne pourrait être accompli que par une disposition du pouvoir constituant, c'est-à-dire, à cette époque, par un sénatus-consulte. »

(1) Esmein, *op. cit.*, pp. 694 et suiv.

En effet, bien que, sous ce régime, l'Empereur eût des prérogatives extraordinaires pour la conclusion des traités, on a fait intervenir le pouvoir constituant pour les acquisitions de territoires. L'annexion de la Savoie et du Comté de Nice résulte d'un traité signé à Turin, le 24 mars 1860. Ce traité a été ratifié par un décret impérial du 11 juin ; il n'a pas été soumis au corps législatif, mais approuvé par un sénatus-consulte du 12 juin 1860, c'est-à-dire par un acte du Sénat, pouvoir constituant. Le rapport de Troplong au Sénat justifie ainsi cette intervention : « L'incorporation est un acte constitutionnel, puis-
« qu'elle modifie la consistance du territoire français et
« la constitution du territoire réuni. »

La constitution de 1875 est moins logique. L'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 se contente d'une loi. Cela tient sans doute à ce que le pouvoir constituant qu'organisent les lois constitutionnelles de 1875 ne diffère pas dans ses éléments constitutifs du pouvoir législatif ordinaire. Leurs éléments sont identiques, puisque le pouvoir constituant se compose de la réunion en une seule assemblée des deux chambres législatives.

C'est donc au pouvoir législatif qu'il appartient aujourd'hui de décider des cessions ou annexions territoriales. Ces modifications sont parfois subordonnées à l'assentiment des populations intéressées. Par exemple, l'idée d'un plébiscite a été préconisée dans certains milieux politiques pour régler le sort de territoires comportant des populations de nationalités très mélangées. C'est un procédé de règlement conforme au principe des nationalités et aux idées démocratiques. Mais dans l'état actuel de notre législation constitutionnelle, il ne faudrait pas exagérer le rôle juridique de ces plébiscites. Sous le régime représentatif qui est le fondement de la constitution de 1875, le plébiscite de décision, forme de gouvernement direct, n'est pas plus admissible pour les annexions que pour l'exercice du pouvoir législatif. Le pouvoir législatif ne pourrait même laisser aux populations intéressées le soin de décider de leur sort : ce serait une délégation de sa fonction, un abandon de sa mission constitutionnelle qu'il est impossible d'autoriser.

Mais si les populations ne peuvent émettre un vote direct de décision, la constitution n'empêche pas de les consulter. Le traité d'annexion peut prévoir ce référendum de consultation et en faire une des conditions de l'annexion.

Telle est la nature juridique du plébiscite qui a approuvé la réunion à la France de la Savoie et du Comté de Nice. « Cette consultation, écrit M. Esmein ⁽¹⁾ n'est pas l'acte « qui, juridiquement, opère et ratifie la cession du territoire. Ce n'est point la votation des habitants de la « Savoie et du Comté de Nice qui opéra la réunion de ces « pays à la France, c'est le sénatus-consulte du 12 juin 1860. « Le plébiscite qui intervint en vertu du traité du « 24 mars 1860, était simplement un plébiscite de consultation, et le traité ne déterminait même ni les formes, « ni les conditions de cette consultation. »

La forme en était la suivante : « Il est entendu entre « Leurs Majestés que cette réunion sera effectuée sans « nulle contrainte à la volonté des populations, et que les « gouvernements de l'Empereur des Français et du Roi « de Sardaigne se concerteront le plus tôt possible sur les « moyens d'apprécier et de constater les manifestations « de cette volonté ⁽²⁾. »

Le plébiscite de consultation n'est ainsi qu'une condition de l'annexion. C'est un acte postérieur qui produit l'annexion : le sénatus-consulte émanant du pouvoir constituant, pour la Savoie et Nice en 1860 ; la loi approbative du traité, sous le régime actuel de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875.

C'est conformément à ce texte qu'il a été procédé pour la cession de l'île de Saint-Barthélemy consentie par la Suède à la France. Le traité du 10 août 1877 spécifiait que « la rétrocession de l'île de Saint-Barthélemy à la « France était faite sous la réserve expresse du consentement des populations ⁽³⁾ ». Un plébiscite eut lieu et

(1) Esmein, *loc. cit.*

(1) De Clercq, *op. cit.*, VIII, p. 32.

(2) *Ib.*, XII, p. 44.

donna à la France la presque unanimité des suffrages exprimés. Puis une loi du 2 mars 1878 ⁽¹⁾ autorisa le Président de la République à ratifier le traité conclu à Paris le 10 mai 1877, et ouvrit un crédit supplémentaire de 400.000 francs, montant de l'indemnité que la France devait payer à la Suède.

D'autres lois, en approuvant des traités de ce genre, ont prononcé directement l'annexion : c'est créer une différence de forme avec l'approbation des traités ordinaires, différence assez logique et qui fait ressortir le caractère plus que législatif, constitutionnel, des modifications territoriales. Notre souveraineté a été établie en 1880, à la suite d'un accord intervenu avec la reine Pomaré, sur les îles Taïti où nous n'avions auparavant qu'un protectorat. La loi du 30 décembre 1880 qui sanctionne ce traité dit, dans son article 2 : « L'île de Taïti et « les archipels qui en dépendent sont déclarés colonie « française ⁽²⁾. » De même, la loi du 6 août 1896 décide que l'île de Madagascar est une colonie française ⁽³⁾. La loi du 30 juillet 1900 a autorisé également le Président de la République à prendre par décret les mesures d'ordre administratif et judiciaire nécessaires pour assurer la protection et garantir l'état et les droits des citoyens français établis dans les îles et terres du l'Océan Pacifique ne faisant pas partie du domaine colonial de la France et n'appartenant à aucune autre puissance civilisée ⁽⁴⁾.

Ce qui justifie l'intervention législative, c'est la modification de la souveraineté. Cette intervention n'est donc nécessaire que lorsque la cession ou l'acquisition territoriale s'accompagne d'un transfert de la pleine souveraineté. M. Esmein déduit cette conséquence logique du motif de l'article 8 : « Le motif sur lequel repose la déci-

(1) *Bulletin des Lois*, 1878, p. 47.

(2) *Ib.*, 1881, p. 45.

(3) *Ib.*, 1896, p. 222.

(4) Esmein, *op. cit.*, p. 696.

« sion finale de l'article 8, deuxième alinéa, de la loi
« constitutionnelle du 16 juillet 1875, détermine aussi la
« portée de ce texte. Il s'applique à toute cession ou
« acquisition d'un territoire continental ou colonial sur
« lequel porte ou va porter la pleine souveraineté de
« l'Etat français. C'est, en effet, la modification que va
« subir la souveraineté de la France qui rend ici une loi
« nécessaire.

« Il ne s'appliquerait donc pas s'il s'agissait pour la
« France d'acquérir sur un pays des droits autres et
« moins étendus que celui de souveraineté, ceux qui
« découlent par exemple d'un protectorat. Pour l'établis-
« sement d'un protectorat, au profit de la France, une
« loi n'est pas nécessaire ; le traité même qui contient cet
« établissement, à moins qu'il ne soit lui-même un traité
« de paix, ou qu'il rentre dans une autre catégorie de
« traités spécialement énumérés dans notre article 8,
« n'aurait pas besoin d'être approuvé par les Cham-
« bres ⁽¹⁾. »

Quand y aura-t-il transfert de souveraineté ? quand y
aura-t-il protectorat ? La question n'est pas toujours
facile à résoudre.

Par exemple, le gouvernement n'a pas soumis au Par-
lement de nombreux traités conclus en 1880, 1883 et 1884
avec divers chefs africains, sous prétexte qu'ils étaient
intitulés traités de protectorat. Mais en réalité, c'était
une dénomination inexacte. Ces traités étaient en géné-
ral de véritables traités d'annexion et constitutionnelle-
ment, ils auraient dû être approuvés par les Chambres.
C'est ce que dit M. Despagne, qui les appelle des pseudo-
protectorats : « S'agit-il des pseudo-protectorats qui ne
« sont que des occupations déguisées, comme ils équiva-
« lent à une extension de la souveraineté sur certaines
« régions, il faut les traiter comme des acquisitions terri-
« toriales ⁽²⁾. »

(1) De Clercq, *op. cit.*, XII et XIV, *passim*.

(2) Despagne, *Essai sur les Protectorats*, p. 275.

Exceptionnellement, et par une procédure plus conforme à la Constitution, une loi du 30 novembre 1882 a approuvé les traité et acte signés le 10 septembre et le 3 octobre 1880 par M. Savorgnan de Brazza, pour la prise de possession, au nom de la France, des territoires cédés par le roi Makoko, suzerain des Batekès (1).

Pour que le traité soit soumis à l'intervention du Parlement, il faut qu'il contienne une véritable annexion, un transfert de la souveraineté intégrale. L'acte de soumission par lequel le chef d'un Etat reconnaît à la France le droit de souveraineté en ce qui concerne les relations extérieures de cet Etat n'est pas considéré comme devant être soumis aux Chambres, si l'instrument diplomatique constitue un acte unilatéral, revêtu de la seule signature du souverain intéressé, et si d'ailleurs ce souverain demeure en possession à l'intérieur de ses droits et prérogatives. Le fait qu'il ne peut plus en jouir que sous l'autorité de la France ne suffit pas à créer l'adjonction de territoire dans le sens de l'article 8 de la loi de 1875 (2).

Avant l'expédition de Madagascar, en 1895, le gouvernement a conclu, avec la reine Ranavaloa, un arrangement qui établissait sur l'île un protectorat assez étroit. Cet arrangement n'a pas été soumis aux Chambres. On a ensuite incorporé Madagascar et une loi du mois d'août 1895 constate cette incorporation dans notre domaine colonial, en vertu de la Constitution.

Cette procédure exceptionnelle, sans traité, explique que le gouvernement n'ait pas présenté aux Chambres et ne leur ait communiqué que par la voie du livre jaune la déclaration signée par la reine de Madagascar à Tananarive, le 18 janvier 1896. La déclaration commençait en ces termes : « S. M. la Reine de Madagascar, « après avoir pris connaissance de la déclaration de prise « de possession de l'île de Madagascar par le gouverne-
« ment français, déclare accepter les conditions ci-après. »

(1) De Clercq, *op. cit.*, XIV, pp. 75 et 76.

(2) Eugène Pierre, *Traité de Droit parlementaire*, n° 549.

L'article premier portait que le gouvernement de la République française serait représenté auprès de la reine par un résident général : il n'y avait donc pas annexion, car il n'y a pas de résident dans un pays annexé. Par l'article 3, la reine reconnaissait que le gouvernement de la République se réservait le droit de maintenir à Madagascar les forces nécessaires à l'exercice de son autorité. Cette réserve n'aurait pas eu non plus sa raison d'être en cas d'annexion. Enfin, l'article 2 chargeait le gouvernement de la République de représenter Madagascar dans toutes ses relations extérieures. Il n'y avait pas davantage établissement d'un protectorat, car la France ne contractait aucun engagement envers la reine et restait libre de modifier dans l'avenir ses rapports avec elle.

M. Ribot, ministre des Affaires étrangères, faisait ressortir en ces termes le caractère mixte de l'opération : « Nous avons adopté une combinaison mixte, intermédiaire entre une annexion pure et un protectorat unilatéral. La prise de possession de l'île de Madagascar par le gouvernement français a été constatée par lui et reconnue par la Reine. Par le fait de cette reconnaissance, un démembrement de la souveraineté s'est accompli. Le gouvernement français ne maintient désormais à la reine qu'une partie de ses pouvoirs, ceux qui concernent l'administration intérieure de l'île, et ces pouvoirs s'exerceront seulement sous le contrôle et sous l'autorité du résident général ⁽¹⁾. »

C'est pour cette raison que le Ministre des Affaires étrangères avait, le 1^{er} février 1896, sans aucun vote préalable des Chambres, chargé tous nos ambassadeurs et ministres plénipotentiaires d'adresser par écrit au gouvernement auprès duquel ils étaient accrédités une notification portant que le gouvernement de la République avait été amené « à faire occuper l'île par ses troupes et à en prendre possession définitive ».

Même si l'acte diplomatique porte la signature des deux

(1) *Journal officiel*, 20 mars 1896, p. 594.

parties contractantes, l'intervention des Chambres n'est pas nécessaire si le traité se borne à restreindre les droits de souveraineté d'une puissance étrangère sur certains territoires : de telles clauses ne constituent pas adjonction au territoire français.

Le traité doit naturellement être soumis au Parlement, s'il contient des clauses qui exigent un vote législatif, en vertu d'autres dispositions de l'article 8.

C'est pour cette raison qu'en fait, les traités de protectorat ont été présentés à l'approbation des Chambres, bien qu'ils confèrent sur un pays des droits autres et moins étendus que celui de la souveraineté, et ne rentrent pas dans l'énumération de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875. En principe, ce sont des conventions politiques, et le Chef de l'Etat peut les conclure seul. « Quant
« aux protectorats véritables, écrit M. Despagne⁽¹⁾ il est
« théoriquement possible qu'ils n'aboutissent à aucun
« des résultats pour lesquels la Constitution exige la rati-
« fication d'une loi : en pareil cas, simples conventions
« politiques comme une alliance, ils pourront être ratifiés
« par le Chef de l'Etat seul.

« Mais ce cas sera rare, et presque toujours on trouvera
« dans le traité de protectorat des dispositions telles que
« le vote des Chambres sera indispensable, notamment
« celles qui engagent les finances de l'Etat par le con-
« cours que le protecteur doit fournir au protégé, des
« stipulations relatives aux relations économiques et
« commerciales, d'autres concernant l'état des personnes
« ou le droit de propriété des Français dans le pays pro-
« tégé. C'est ce qui explique que, en fait, tous les traités
« de protectorat obtenus par la France ont dû, légale-
« ment, être ratifiés par les Chambres. » En voici quel-
ques exemples :

Le traité de garantie conclu à Casr-Saïd, le 12 mai 1881, entre la France et Tunis⁽²⁾, établit le protectorat de la France en Tunisie. Une loi du 27 mai 1881 l'a sanctionné.

(1) Despagne, *op. cit.*, p. 275.

(2) De Clercq, *op. cit.* XIII, p. 25 ; *Bulletin des Lois*, 1881, p. 150.

L'article 7 prévoyait une organisation financière de la Régence : « Le gouvernement de la République française « et le gouvernement de Son Altesse le Bey de Tunis se « réservent de fixer d'un commun accord les bases d'une « organisation financière de la Régence, qui soit de nature à assurer le service de la dette publique et à garantir les droits des créanciers de la Tunisie. » Organisation financière, l'expression est assez vague pour englober la comptabilité publique et aussi les recettes et dépenses.

Ce n'est pas cette clause qui rendait obligatoire le concours du Parlement : elle ne créait ni impôt ni crédit et se contentait d'un engagement de principe ; l'organisation financière devait faire l'objet d'une convention spéciale. Ce fut le traité du 8 juin 1883, par lequel la France garantissait un emprunt à émettre par le bey de Tunis. Ce traité a été soumis aux Chambres.

Si le premier traité, du 12 mai 1881, leur a été présenté, c'est sans doute moins pour ses clauses particulières que pour sa grande importance dans l'évolution de notre politique coloniale. Le ministère a tenu, dès le début, à associer le Parlement à sa politique coloniale, pour dégager envers lui sa responsabilité politique.

Le traité conclu à Hué, avec l'Annam le 6 juin 1884 consacre le protectorat de la France sur le royaume d'Annam. L'article 13 suffisait à le classer dans la catégorie des traités soumis au Parlement, comme portant sur un droit de propriété des Français à l'étranger. Il est ainsi conçu : « Les citoyens et protégés français pourront, « dans toute l'étendue du Tonkin et dans les ports ouverts « de l'Annam, circuler librement, faire le commerce, « acquérir des biens, meubles et immeubles, et en disposer. S. M. le Roi d'Annam confirme expressément les « garanties stipulées par le traité du 15 mars 1874 en « faveur des missionnaires et des chrétiens. » Une loi du 15 juin 1885 a approuvé le traité du 6 juin 1884 ⁽¹⁾.

Dans la convention conclue le 17 juin 1884 à Pnom-

(1) De Clercq, XIV, p. 374.

Penh avec le Cambodge, pour régler les rapports respectifs des deux pays, aucune clause ne figurait qui exigeât l'approbation du Parlement. Il a cependant été appelé à l'accepter et l'a approuvée par la loi du 17 juillet 1885 ⁽¹⁾.

Au contraire, le traité passé le 19 mai 1910 avec le roi des Wallis, qui établit le protectorat de la France sur les îles Wallis et Futuna, ne contenait aucun article soumis à l'intervention des Chambres : Il a été ratifié par un simple décret du Président de la République ⁽²⁾.

Le traité conclu le 17 décembre 1885 ⁽³⁾ avec le gouvernement de la reine de Madagascar fixait les rapports politiques entre les deux Etats. Son article 6 déterminait les droits des Français dans l'île : « Les citoyens français
« pourront résider, circuler et faire le commerce librement dans toute l'étendue des Etats de la Reine.

« Ils auront la faculté de louer, pour une durée indéterminée, par bail emphytéotique renouvelable au seul gré des parties, les terres, maisons, magasins et toute propriété immobilière. Ils pourront choisir librement et prendre à leur service, à quelque titre que ce soit, tout Malgache libre de tout engagement antérieur. Les baux et contrats d'engagement de travailleurs seront passés par acte authentique devant le résident français et les magistrats du pays, et leur stricte exécution garantie par le gouvernement.

« Dans le cas où un Français devenu locataire d'une propriété immobilière viendrait à mourir, ses héritiers entreraient en jouissance du bail conclu par lui, pour le temps qui resterait à courir, avec faculté de renouvellement. Les Français ne seront soumis qu'aux taxes foncières acquittées par les Malgaches. »

Cet article 6 concernait le droit de propriété des Français à l'étranger. Aussi, le traité a-t-il été approuvé par la loi du 6 mars 1886 ⁽⁴⁾.

(1) *Bulletin des Lois*, 1885, p. 150.

(2) *Ib.*, 1910, p. 816.

(3) *De Clercq*, XV, p. 922.

(4) *Duvergier, Collection des Lois et Décrets*, 1886, p. 67.

Même si les termes de la loi constitutionnelle n'exigent pas l'intervention du Parlement pour un traité de protectorat qui ne contient aucune clause prévue par l'article 8 de la loi de 1875, des conventions de ce genre constituent des actes assez importants pour que le gouvernement ait parfois cru préférable, sans y être obligé par la Constitution, de les soumettre à la sanction du pouvoir législatif. C'est ce qu'il a fait pour le traité établissant le protectorat du Cambodge. Il a suivi la même procédure pour le traité conclu à Fez avec le Maroc, le 30 mars 1912, en vue d'organiser le protectorat français dans l'Empire chérifien. Bien qu'aucune clause spéciale ne sollicitât l'approbation parlementaire, le Ministère a voulu associer le pouvoir législatif à un acte d'une grande portée politique, résultat des efforts persévérants de notre diplomatie, comme le montrait le rapport de M. Long⁽¹⁾ à la Chambre des députés, au nom de la Commission des affaires extérieures : « La situation internationale du Maroc, écrivait « le rapporteur, telle qu'elle avait été réglée par l'acte « d'Algésiras, avait conduit la France à rechercher « d'abord le consentement des puissances aux modifica- « tions nécessaires pour l'établissement du protectorat. « Mais ce consentement constaté par l'accord franco- « allemand du 4 novembre 1911 et par l'acceptation d'un « certain nombre des autres puissances, ne pouvait se « suffire à lui-même ; il ne faisait que rendre possible la « seule convention qui pût, d'après les principes élemen- « taires du droit international, et aussi d'après le bon « sens, constituer le protectorat, à savoir la convention « entre l'Etat protecteur et l'Etat protégé. L'acte du « 30 mars 1912 réalise formellement cette convention de « protectorat entre les deux Etats intéressés, la France et « le Maroc. »

Le rapporteur marquait en ces termes le caractère du vote demandé au Parlement, manifestation solennelle et politique, plutôt qu'acte purement législatif : « Les droits

(1) *Journal officiel*. Documents parlam., Chamb 1912, p. 1339.

« que la France exerce au Maroc, elle ne les tient pas
« seulement des arrangements internationaux, mais en-
« core des inoubliables sacrifices que lui a déjà imposé la
« haute mission de civilisation et de progrès dont elle
« prend la charge. Le projet de loi qui soumet ce projet
« à votre approbation n'est donc plus que la consécration
« formelle d'une situation de droit et de fait. »

Les droits de souveraineté réservés à des puissances par un traité sont parfois moins étendus encore que dans le protectorat. Dans cette hypothèse, la sanction parlementaire n'est pas obligatoire. Le protocole signé avec la Chine, en 1901, contenait un article 7 ainsi conçu : « Le « gouvernement chinois a accepté que le quartier occupé « par les légations fût considéré comme un quartier spé-
« cialement réservé à leur usage et placé sous leur police
« exclusive, où les Chinois n'auraient pas le droit de rési-
« der, et qui pourrait être mis en état de défense. » L'article 9 reconnaissait aux puissances le droit d'occuper certains points, « pour maintenir les communications « libres entre la capitale et la mer ».

Créer dans une ville un quartier, avec défense d'entrer pour les nationaux, faculté pour les puissances étrangères d'exercer la police et de prendre des mesures de défense, d'occuper des points du territoire, c'étaient là de graves atteintes à la souveraineté de la Chine, l'usage du territoire, le droit de police et de défense étant les attributs les plus essentiels de l'Etat. Cependant, ces clauses n'entraînaient pas une cession de territoire, dans le sens où l'entend l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 et telle que nous l'avons définie. Les points occupés par les puissances, le quartier des légations continuaient à faire partie du territoire chinois. Le protocole créait quelque chose d'analogue au privilège d'exterritorialité diplomatique, en en faisant une réalité matérielle, au lieu d'une simple fiction. Les mesures autorisées par l'article 9 étaient des mesures préventives qui laissaient le territoire à la Chine, tout en gênant son droit de l'utiliser. Si le protocole de 1901 restreignait dans une large mesure les prérogatives de l'Empire chinois, il ne lui enlevait pas

la souveraineté intégrale comme l'eût fait une annexion. Le gouvernement n'a donc pas violé la Constitution en le ratifiant sans demander aux Chambres leur approbation.

La thèse contraire avait été soutenue par M. Sembat, à la séance de la Chambre des députés du 21 novembre 1901. Il invoquait en outre l'article 6 du traité, par lequel la Chine s'engageait à payer une indemnité aux puissances. Mais cet argument ne doit pas non plus être retenu. Les termes de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875, traités qui engagent les finances de l'état, doivent, nous l'avons vu, s'entendre dans un sens littéral ; ce sont des traités qui mettent directement à la charge de l'Etat une dépense inévitable, à l'exclusion de ceux dont l'inexécution entraînerait une dépense à titre purement éventuel.

A côté de traités opérant une acquisition ou une cession de territoire, on rencontre des traités ayant pour but de résoudre une question de délimitation de frontières. Ces traités doivent-ils être approuvés par les Chambres ?

A première vue, la question peut surprendre. Une délimitation suppose la reconnaissance d'un droit contesté, mais antérieurement préexistant ; elle n'entraîne pas transfert de propriété ni de souveraineté. Cependant en fait, notamment en Afrique, les délimitations de territoires ont souvent dissimulé des acquisitions ou des échanges. Presque toujours, le gouvernement a demandé aux Chambres leur approbation pour des conventions de ce genre. Citons, entre autres, les traités conclus avec l'Allemagne et concernant des délimitations de possessions limitrophes : traité du 24 décembre 1885 (côte occidentale d'Afrique et Océanie), sanctionné par la loi du 5 juillet 1886 ⁽¹⁾ ; traité du 15 mars 1894 (Congo, Cameroun, Tchad), approuvé par la loi du 24 juillet 1894 ⁽²⁾ ; traité du 23 juillet 1897 ⁽³⁾ (Soudan, Dahomey, Togo), loi du

(1) De Clercq, XV, p. 927.

(2) *Ib.*, XX, p. 117.

(3) *Ib.*, XXI, p. 281.

15 juillet 1908⁽¹⁾ ; traité du 4 novembre 1911 (Afrique équatoriale), loi du 12 février 1912⁽²⁾.

Cette pratique est conforme à l'esprit de la Constitution et à son texte même : pour déterminer si un traité exige l'intervention des Chambres, il ne faut pas s'attacher à sa dénomination, mais à son objet. Ces conventions de délimitation opérant des transferts de territoires rentrent dans les termes du dernier alinéa de l'article 8 de la loi de 1875.

Bien entendu, la formalité prévue par ce texte ne serait pas applicable à des déclarations ayant seulement pour objet de constater les résultats d'opérations de délimitation faites sur le terrain, en exécution de précédentes conventions qui auraient posé les bases de ces opérations.

Par exemple, le gouvernement n'a pas demandé le concours des Chambres pour deux déclarations, signées à Paris, avec l'Allemagne, le 28 septembre 1912, en vue de délimiter, l'une, l'Afrique équatoriale française et le Cameroun, l'autre, les possessions françaises du Dahomey et du Soudan et le territoire allemand du Togo⁽³⁾. Ces déclarations ont été faites en vue de l'exécution de deux conventions du 4 novembre 1911 et du 23 juillet 1897.

L'arrangement conclu avec l'Angleterre, le 10 août 1889, concernant la délimitation des possessions anglaises et françaises sur la côte occidentale d'Afrique⁽⁴⁾, a donné lieu à une discussion devant la Chambre des députés. Le gouvernement le considérant comme une simple opération d'abornement, l'avait fait ratifier par simple décret du Président de la République, sans consulter les Chambres. L'argumentation servant de base à cette procédure a été contesté par M. de la Ferronnays. « L'abornement, disait

« l'honorable député à la séance de la Chambre du 4 no-

(1) *Bulletin des Lois*, 1908, p. 428.

(2) *Ib.* 1912. p. 62.

(3) *Journal off.*, 1^{er} octobre 1912. p. 8682.

(4) De Clercq, XVIII, p. 289.

« vembre 1890 ⁽¹⁾, est une opération par laquelle on déli-
« mite sur le terrain les limites de deux propriétés ; mais
« avant de fixer matériellement ces limites, on a dû
« préalablement conclure un acte antérieur pour les défi-
« nir : c'est un contrat de vente ou d'échange ou de
« transmission lorsqu'il s'agit de particuliers ; c'est un
« traité s'il s'agit de nations. Dans les deux cas, ce n'est
« donc qu'après la conclusion du premier acte détermi-
« nant la propriété elle-même que l'on procède à l'abor-
« nement, c'est-à-dire à la détermination matérielle du
« terrain.

« Aussi l'acte du 10 août 1889 était bien réellement un
« traité, et non pas un simple procès-verbal d'aborne-
« ment ; à ce titre, il devait être soumis à l'approbation
« des Chambres avant de prendre un caractère définitif...
« L'arrangement du 10 août 1889 entraîne des cessions
« de territoire en vertu de ses articles 1, 2, 3 et 4, la
« chose est incontestable. Que ces cessions soient com-
« pensées par d'autres cessions de la part des Anglais,
« c'est un point qu'on pourrait examiner : j'en dirai un
« mot tout à l'heure ; mais il n'en est pas moins certain
« que, dans ce traité, l'on pouvait relever des cessions
« d'un côté, des acquisitions problématiques de l'autre, et
« que, par conséquent, le vote des Chambres était indis-
« pensable. »

M. Ribot, ministre des affaires étrangères, défendit la
procédure employée par le gouvernement : « La décision
« a été examinée et préparée par un échange de notes
« entre les deux ministères, et même on a poussé le scru-
« pule jusqu'à demander ce qui se passerait de l'autre
« côté de la Manche. Les Anglais qui ont fait ratifier ré-
« cemment par le Parlement la convention relative à
« Hélioland, parce qu'elle comportait une cession de
« territoire, ont répondu que le pouvoir exécutif leur
« paraissait pleinement autorisé à ratifier une convention

(1) *Journal off.*, 5 novembre 1890, Dél. parlem., Chambre,
p. 1882.

« comme celle d'août 1889. La Constitution chez nous est
« assurément plus restrictive que la Constitution an-
« glaise ; elle laisse au pouvoir exécutif beaucoup moins
« de droits en cette matière ; cependant il ne faut pas en
« exagérer la rigueur. La Constitution dit que toute ces-
« sion ou acquisition de territoire doit être soumise à
« l'approbation des Chambres. On a examiné de très
« bonne foi et avec beaucoup d'attention s'il fallait voir
« dans la convention dont il s'agit un échange de terri-
« toires, ou s'il ne fallait pas plutôt y voir une de ces opé-
« rations fréquentes en Afrique, où il y a des territoires
« tout-à-fait mal définis, qui n'ont jamais eu de fron-
« tières-opérations, qui écartent par leur nature même
« toute idée de cession. Mon honorable prédécesseur l'a
« pensé, le Président du Conseil a été du même avis, et le
« décret a été soumis à la signature du Président de la
« République ⁽¹⁾. »

La fin du discours du Ministre des Affaires étrangères fait bien ressortir la difficulté qu'il y a parfois à déterminer la véritable nature juridique des opérations réglées par les traités de délimitation. Sur ces territoires tout-à-fait mal définis qui n'ont jamais eu de frontières, les conventions passées entre grandes puissances ou avec des chefs indigènes peuvent avoir pour résultat, soit de simples délimitations, soit de véritables transferts de territoires.

§ VI. — *Traités soumis à l'approbation des Chambres en vertu des principes généraux.*

Dans la théorie à laquelle nous avons donné la préférence, ne sont soumises obligatoirement au Parlement que les catégories de traités énumérées par les troisième

(1) *Journal off.*, 5 novembre 1890, *Déb. parlam.*, Chambre, p. 1885.

et quatrième alinéas de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875. Cette disposition constitutionnelle est limitative et tous autres traités peuvent être ratifiés par le Chef de l'Etat de sa propre autorité.

L'application des principes généraux permet cependant d'étendre l'obligation de l'intervention des Chambres à certains traités que l'article 8 n'a pas expressément mentionnés. Il ne suffit pas de commenter littéralement les termes de ce texte ; il faut en préciser l'esprit. Or, quelle a été l'idée directrice de ses rédacteurs, lorsqu'ils ont fait, entre le Président de la République et le Parlement, le partage des attributions diplomatiques ? On peut dire qu'ils ont voulu, en accordant aux Chambres le droit d'approuver certains traités, sauvegarder les prérogatives du Parlement. Les traditions de la monarchie constitutionnelle les y poussaient : sous Charles X et Louis-Philippe, c'est au nom de leur pouvoir législatif et de leur pouvoir financier que les Chambres revendiquent la connaissance de certains traités, traités de commerce, conventions relatives à la propriété littéraire. Sous le Second Empire, c'est au nom des mêmes principes que la validité des traités de ce genre, signés par l'Empereur seul, est contestée. Parfois, malgré l'étendue de ses prérogatives, il croit nécessaire de couvrir sa signature de l'autorité du corps législatif (convention franco-suisse) ou du Sénat, pouvoir constituant (sénatus-consulte approuvant l'annexion de la Savoie et du Comté de Nice).

L'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 est le terme logique de cette évolution parlementaire. On peut faire le classement méthodique suivant des traités qu'il soumet au Parlement :

Premier groupe : Cessions, échanges et annexions de territoires ; véritables transformations constitutionnelles, elles sont du domaine du pouvoir constituant, représenté ici par les Chambres législatives, dans la forme législative.

Deuxième groupe : Traités relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger. L'état des personnes et le droit de propriété sont du do-

maine du pouvoir législatif; les modifications qui y sont apportées constituent la révision des lois qui les réglementent. Le principe de réciprocité permet d'étudier ici la compétence législative aux traités concernant les droits des Français à l'étranger.

La meilleure preuve que c'est bien la nature d'actes législatifs de ces traités qui justifie l'intervention du Parlement, c'est que l'on refuse généralement d'étendre cette formalité aux traités d'extradition : ces traités ne modifient pas l'état des personnes et leur effet rétroactif ne permet pas de les assimiler à des lois.

Troisième groupe : Traités engageant les finances de l'Etat. L'une des prérogatives les plus anciennes des Parlements est le droit de consentir l'impôt et de voter les dépenses. C'est un principe bien assis que le gouvernement ne peut, sans l'autorisation des Chambres, lever un impôt ni faire une dépense. De ce contrôle sur l'action financière de l'exécutif, les Chambres devaient tirer le droit de contrôler tous les actes de l'exécutif entraînant une conséquence financière. C'est même dans cette prérogative que réside le contrôle le plus efficace et le plus complet de toute l'action politique du gouvernement. Par application de ce principe général, il était naturel d'exiger le concours du Parlement pour les traités engageant les finances de l'Etat.

Les traités de commerce peuvent être rattachés à ce groupe. Aujourd'hui, d'après les termes généraux de l'article 8, ils exigent un vote parlementaire, même en l'absence de toute modification fiscale. Mais historiquement, c'est de leur pouvoir financier que les Chambres ont tiré le droit d'intervenir pour les traités modifiant les tarifs douaniers. La disposition générale de l'article 8 imposant le concours des Chambres pour tous les traités de commerce, trouve dans ce pouvoir financier son origine et son explication.

Avec les traités de commerce, les traités de paix forment une catégorie un peu à part. Comme les traités de commerce, ils ne rentrent pas absolument dans l'un des trois groupes, ils en sont en quelque sorte limitrophes.

La plupart du temps, ils s'y rattachent par quelque côté : engagement financier, modification à l'état des personnes ou au droit de propriété, transformation territoriale. Les trois premiers groupes représentent la tradition de la monarchie parlementaire, avec cette innovation que, sous l'influence des idées démocratiques, le vote des Chambres devient, en 1875, une condition de validité des traités. Les traités de commerce et les traités de paix se rattachent un peu moins directement à cette tradition et représentent principalement l'idée démocratique.

Ces considérations générales permettent de poser la règle suivante : toutes les fois qu'un traité mettra en jeu les prérogatives législatives ou financières des Chambres, il devra être soumis à leur approbation, même s'il ne rentre pas directement dans une des catégories énumérées par l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875. De cette règle on peut tirer deux conséquences :

1^o Tout traité qui comporte une mesure législative exige le concours du Parlement ;

2^o On s'est demandé si les traités d'arbitrage devaient être votés par les Chambres. Pour résoudre la question, il faut examiner si le traité dont il s'agit met en jeu les prérogatives législatives ou financières des Chambres.

Nous allons examiner successivement ces deux points.

Section I. — Traités comportant une mesure législative.

Toutes les fois qu'un traité implique pour sa mise à exécution, une dérogation, une addition ou une modification à la loi, il exige le concours du pouvoir législatif. Ce principe ne saurait être mis en doute. Il s'était imposé sous les chartes, alors que le roi avait le droit de conclure tous les traités : en pourrait-il être autrement aujourd'hui ? Sans doute, on n'avait alors prévu dans la charte aucun des tempéraments que le développement du régime représentatif et parlementaire devait apporter aux droits du roi pour les traités ; au contraire, la Constitution de 1875 s'est inspirée de l'expérience de la monar-

chie parlementaire et ses rédacteurs ont déclaré faire, en matière de traités, le partage entre les droits du pouvoir exécutif et ceux des Chambres. Cependant, le principe que le chef du pouvoir exécutif ne peut, de sa seule autorité, toucher à la loi, est un principe si fondamental du régime parlementaire et représentatif qu'il doit encore prévaloir.

Appliquant très correctement cette règle parlementaire, le gouvernement a soumis au Parlement de nombreux traités modifiant des lois.

Par exemple, les conditions d'admission au bénéfice de l'assistance judiciaire, les règles de la compétence judiciaire, sont déterminées par des lois. Les traités fixant au profit de certains étrangers des conditions plus favorables pour obtenir l'assistance judiciaire, ceux qui modifient la compétence des juridictions, ou instituent des juridictions nouvelles, constituent des dérogations aux lois existantes. Ils exigent le concours du pouvoir législatif.

Parmi les traités de ce genre approuvés par les lois, citons : les conventions relatives à l'assistance judiciaire passées respectivement avec l'Autriche-Hongrie, l'Allemagne, l'Espagne, l'Uruguay, les 14 mai 1879 [loi du 13 mai 1880 ⁽¹⁾], 20 février 1880 [loi du 12 février 1881 ⁽²⁾], 14 mai 1884 [loi du 17 décembre 1885 ⁽³⁾], 23 mars 1885 [loi du 29 février 1888 ⁽⁴⁾]; les conventions du 8 juillet 1899 avec la Belgique, sur la compétence judiciaire [loi du 8 juillet 1900 ⁽⁵⁾] et du 27 mars 1901 avec l'Espagne, sur l'exercice de la juridiction dans l'île de la Conférence [loi du 27 juin 1902 ⁽⁶⁾].

(1) De Clercq, XII, p. 400.

(2) *Ib.*, p. 527.

(3) *Ib.*, XIV, p. 372.

(4) *Ib.*, p. 492.

(5) *Ib.*, XXI, p. 556.

(6) *Ib.*, XXII, p. 11.

Des conventions ont exempté les étrangers de certains pays de fournir la caution *judicatum solvi*, garantie qu'exigeait le Code Civil dans les procès intentés en France par un demandeur étranger contre un Français. Cette dérogation à la loi devait être approuvée par les Chambres : C'est pourquoi la convention du 27 juillet 1896 avec la Russie, portant exemption de la caution *judicatum solvi*, a été sanctionnée par la loi du 31 mars 1899 ⁽¹⁾.

Dans le même ordre d'idées, on trouve les conventions internationales du 14 novembre 1896 et du 22 mai 1897, relatives à la communication des actes judiciaires, aux commissions rogatoires, à la caution *judicatum solvi*, à l'assistance judiciaire. Le Parlement les a approuvées par les lois des 4 février ⁽²⁾ et 31 mars 1899.

Les conditions d'admission des étrangers à l'exercice de certaines professions et les conditions générales du travail sont réglementées par un certain nombre de dispositions légales. Si des traités posent des conditions différentes, généralement plus favorables, ils dérogent à ces lois et le Parlement doit intervenir pour les approuver. Nous avons déjà parlé de la convention franco-suisse du 29 mai 1899, réglant l'admission réciproque des médecins, sages-femmes, etc., à l'exercice de leur art dans les communes frontières de France et de Suisse. On peut en rapprocher l'arrangement conclu le 25 juin 1910 avec l'Italie, dont l'article 4 était ainsi conçu : « En ce qui « concerne l'admission au travail, en France, des jeunes « ouvriers italiens de douze à treize ans, le certificat « prévu par la loi italienne du 15 juillet 1877 n° 3961, « pourra remplacer le certificat d'études primaires insti- « tué par la loi française du 28 mars 1882. » On sait que la loi française n'autorise le travail des enfants qu'à partir de treize ans, limite abaissée à douze ans pour ceux qui sont pourvus de leur certificat d'études. En

(1) De Clercq. XX, p. 547.

(2) *Ib.*, p. 642.

admettant l'emploi à partir de douze ans des enfants italiens titulaires d'un autre diplôme, la convention du 15 juin 1910 dérogeait à la législation française ; aussi a-t-elle été approuvée par la loi du 6 janvier 1912 ⁽¹⁾.

De très nombreuses conventions contiennent des sanctions pénales. Elles créent des délits ou des contraventions, elles établissent des peines. Or, c'est un principe d'ordre constitutionnel qu'aucun fait n'est punissable, s'il n'est prévu et défini par une loi, qu'aucune peine ne peut exister qu'en vertu d'un texte de loi. Tous les traités contenant de telles clauses modifient la loi pénale et nécessitent l'intervention du pouvoir législatif. On a contesté, nous l'avons vu, la validité de certaines conventions relatives à la propriété intellectuelle conclues par Napoléon III sans le concours du Corps législatif. La Cour de Cassation les a déclarés valables en les assimilant à des traités de commerce. Même si l'on admet cette assimilation, fort discutable, ces conventions n'étaient pas régulières, car elles créaient des délits nouveaux de contrefaçon et ces dérogations au Code Pénal auraient dû être consacrées par des dispositions législatives.

Si la Constitution de 1875 reste muette à l'égard des conventions de ce genre, la règle n'est pas douteuse et le gouvernement a soumis aux Chambres de nombreux traités établissant de nouveaux délits pénaux. Citons notamment les conventions conclues avec la Suisse et l'Espagne, relativement à la pêche dans les eaux frontières, convention du 28 décembre 1880, approuvée par la loi du 21 décembre 1882 ⁽²⁾ ; du 18 février 1886, loi du 16 juin 1886 ⁽³⁾ ; du 19 janvier 1888, loi du 17 juillet 1888 ⁽⁴⁾ ; du 9 mars 1904, loi du 31 janvier 1905 ⁽⁵⁾ ;

(1) *Bulletin des Lois*, 1912, p. 73.

(2) De Clercq, XII, p. 619.

(3) *Ib.*, XVII, p. 77.

(4) *Ib.*, XVIII, p. 5.

(5) *Ib.*, XXII, p. 476.

du 6 avril 1908, loi du 19 juin 1909⁽¹⁾ ; la convention conclue le 6 mai 1882 avec l'Allemagne, la Belgique, le Danemark, la Grande-Bretagne et les Pays-Bas, sur la police de la pêche dans la mer du Nord, en dehors des eaux territoriales, approuvée par la loi du 15 janvier 1884⁽²⁾ ; la convention internationale du 14 mars 1884, relative à la protection des câbles sous-marins, loi du 7 août 1884⁽³⁾.

La convention conclue avec la Suisse le 23 février 1882 et réglant les rapports de voisinage et la surveillance des forêts limitrophes, contenait un article 8 ainsi conçu : « Pour mieux assurer la répression des délits et contraventions qui se commettent dans les forêts, sur la frontière, les deux hautes parties contractantes s'engagent à poursuivre ceux de leurs ressortissants qui auraient commis ces infractions sur le territoire étranger de la même manière et par application des mêmes lois que s'ils s'en étaient rendus coupables dans les forêts de leur pays même⁽⁴⁾. »

Les conventions franco-suisse du 31 octobre 1884⁽⁵⁾ et franco-belge du 6 août 1885⁽⁶⁾, sur la répression des délits de chasse dans les forêts limitrophes, contenaient la même disposition. Or, l'art. 5 du Code d'Instruction criminelle ne permet de poursuivre en France que les crimes et les délits commis par un Français à l'étranger, et non les contraventions : ces conventions dérogeaient à un texte de loi et elles ont dû être approuvées par des lois du 11 mai 1882, du 6 août 1885 et du 21 avril 1886.

Citons enfin la convention internationale du 4 mai 1910, pour la répression de la traite des blanches, dont l'art. 3 était ainsi rédigé : « Les parties contractantes dont la

(1) *Bulletin des Lois*, 1909, p. 293.

(2) De Clercq, XIII, p. 353.

(3) *Ib.*, XIV, p. 329.

(4) *Ib.*, XIII, p. 296.

(5) *Ib.*, XIV, p. 424.

(6) *Ib.*, XV, p. 807.

« législation ne serait pas dès à présent suffisante pour
« réprimer les infractions prévues par les deux articles
« précédents, s'engagent à prendre ou à proposer à leurs
« législatures respectives les mesures nécessaires pour
« que ces infractions soient punies suivant leur gravité. »
La loi du 6 avril 1912 a approuvé cette modification au
droit pénal (1).

La formule employée par l'article 3 de ce traité mérite
d'être remarquée. Elle réserve pour les Etats contrac-
tants qui pratiquent la séparation des pouvoirs, les pré-
rogatives législatives du Parlement. Les chefs de ces
Etats, en signant la convention, s'engagent seulement à
proposer aux Chambres les mesures pénales néces-
saires pour son exécution. Il semble donc que le Prési-
dent de la République aurait pu signer la convention de
sa propre autorité, sauf à demander ensuite aux
Chambres une loi pour l'exécuter. Nous reviendrons plus
loin sur ce point.

Section II. — Conventions d'arbitrage.

Les conventions d'arbitrage ont pour objet de sou-
mettre à la décision d'un tiers, haute personnalité,
représentant d'une puissance ou d'un groupe de puis-
sances, la solution d'un conflit entre deux Etats. La
convention prévoit l'arbitrage tantôt pour un litige déjà
né, tantôt pour des litiges éventuels, à naître par exemple
de l'exécution d'un traité, ou pour tous les litiges qui
s'élèveront entre deux puissances.

Supposons d'abord une convention d'arbitrage relative
à un litige déjà né. Si le litige porte sur un objet qui,
contenu dans un traité, soumettrait celui-ci à l'approba-
tion des Chambres, il n'est pas douteux que le traité
d'arbitrage doive être présenté au Parlement. Une fois
la décision de l'arbitre prononcée, l'Etat qui succombe

(1) *Bulletin des Lois*, 1912, p. 59.

se trouvera dans la même situation que s'il s'était engagé envers l'autre état par un traité.

Par exemple, une puissance réclame à une autre puissance des indemnités pour dommages causés à ses nationaux au cours d'une guerre. Si l'Etat défendeur est condamné par l'arbitre à payer ces indemnités, cette décision engage les finances de cet Etat. Or, la décision est la conséquence de la convention d'arbitrage : celle-ci doit-être approuvée par le Parlement, en vertu de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875.

Autre hypothèse. Le litige soumis à l'arbitre porte sur une question de frontière. S'il s'agit d'une simple question de délimitation, la convention d'arbitrage, comme les traités de délimitation, est de la compétence du Chef de l'Etat. Que décider, au contraire, si la question de propriété, de souveraineté territoriale, est soulevée ? La réponse est délicate. L'arbitre va trancher un problème de propriété, c'est-à-dire une question de droit. Il dira : le territoire contesté appartient à tel Etat ; il lui appartenait juridiquement avant la décision et avant la convention d'arbitrage. Cette décision et cette convention n'emportent donc pas transfert, cession de territoire : elles ne rentrent pas dans les termes de l'article 8, dernier alinéa.

Exiger le concours du Parlement est cependant plus conforme peut-être à l'esprit de la Constitution. En fait, sinon en droit, le territoire contesté va être annexé à l'ensemble du territoire, ou en être détaché. S'en rapporter à un arbitre du soin de décider, c'est une mesure assez grave pour justifier l'intervention du pouvoir législatif. « S'il n'y a pas cession par rapport au droit absolu, « que les arbitres sont censés reconnaître et proclamer, « il y a cession éventuelle par rapport à ce qui était la « prétention du pays, prétention qu'il formulait dans « sa souveraineté et qu'il n'était tenu de soumettre au « jugement de personne (1). »

(1) Michon, *op. cit.*, p. 289.

Dans certains cas, l'arbitre reçoit des pouvoirs plus étendus. Il n'est pas seulement chargé de dire qui, juridiquement, est souverain de tel territoire ; les parties lui donnent le pouvoir subsidiaire de déterminer la frontière d'après les circonstances et l'équité. Par exemple, la convention d'arbitrage avec les Pays-Bas, du 29 novembre 1888 chargeait l'Empereur de Russie de fixer les limites de la Guyane française et de Surinam ; elle donnait à l'arbitre « le pouvoir subsidiaire d'adopter et de « fixer éventuellement, comme solution intermédiaire, « une autre limite sur l'étendue du territoire contesté, « pour le cas où il ne parviendrait pas, après examen du « différent, à fixer comme frontière une des deux rivières mentionnées dans la convention précitée (1). »

Dans cette espèce, il appartenait à l'arbitre d'opérer des transferts, des échanges de territoires. La convention d'arbitrage qui lui octroyait de tels pouvoirs, rentrait, à n'en pas douter, dans la catégorie de celles pour lesquelles la disposition finale de l'article 8 de la loi de 1875 exige une loi. Cette convention a été approuvée par la loi du 15 juillet 1889.

La solution est la même, si la convention d'arbitrage porte sur les droits des Français lésés en pays étranger : l'intervention des Chambres est obligatoire, par application de l'article 8 de la loi de 1875. Comme ce texte ne parle que des droits de propriété et qu'il est d'interprétation limitative, le gouvernement s'est parfois dispensé de présenter aux Chambres les conventions d'arbitrage portant sur les droits des Français lésés à l'étranger. Mais cette pratique n'avait pas d'inconvénients. On s'assurait l'assentiment des particuliers intéressés. C'était en quelque sorte un arbitrage entre l'état étranger et ces particuliers Français. Comme un arbitrage international ne peut se constituer valablement entre un Etat et un particulier, le gouvernement français servait d'intermédiaire : il stipulait en son nom, faisait décider l'arbi-

(1) De Clercq, XVIII, p. 155.

trage, mais c'est le particulier dont le droit avait été lésé qui était le véritable intéressé. Le gouvernement le laisse même parfois présenter lui-même sa demande devant le tribunal arbitral. Comme le particulier a la libre disposition de son droit, il est libre de compromettre ; s'il accepte le compromis, l'intervention du Parlement est inutile.

Ainsi, n'ont pas été présentées aux Chambres, pour approbation, les conventions d'arbitrage suivantes : convention du 15 octobre 1879 avec le Nicaragua, relative à une saisie d'armes à bord du « Phare » ⁽¹⁾ ; conventions des 19 février 1902 ⁽²⁾ et 27 février 1903 ⁽³⁾, portant sur des réclamations contre le Vénézuëla ; convention du 25 avril 1904 ⁽⁴⁾, concernant des réclamations contre le Guatémala.

Ce que nous venons de dire pour les conventions d'arbitrage portant sur des litiges déjà nés, nous pouvons le répéter pour les clauses de ce genre contenues, à titre accessoire, dans des traités et instituant l'arbitrage pour les litiges à naître éventuellement de l'exécution de ces traités. Si ces traités sont, par leur objet, soumis à l'approbation des Chambres, les clauses compromissaires qu'ils renferment exigent la même formalité, puisque l'arbitrage aura pour résultat éventuel de résoudre une question réservée au Parlement (cession de territoire, droit de propriété des Français à l'étranger, engagement des finances de l'Etat...). Dans cette hypothèse, l'approbation parlementaire englobera d'ailleurs forcément la clause d'arbitrage dans l'ensemble du traité.

Mais que décider pour une clause compromissoire, dans l'hypothèse où le traité dont elle fait partie n'est pas par lui-même soumis à un vote des Chambres ? La question se pose en termes généraux, non seulement

(1) De Clercq, XII, p. 489.

(2) *Ib.*, XXII, p. 68.

(3) *Ib.*, p. 271.

(4) *Ib.*, p. 552.

pour les conventions d'arbitrage portant sur des litiges futurs, mais pour celles qui se proposent de régler un litige déjà né. Même si le résultat éventuel de l'arbitrage ne rentre pas dans une des hypothèses énumérées par l'article 5 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, la convention d'arbitrage doit-elle être approuvée par un vote des Chambres? En d'autres termes, la clause compromissoire est-elle de sa nature et indépendamment de l'objet du litige, du ressort législatif?

Quel que soit l'objet d'une convention d'arbitrage, elle a toujours pour résultat de faire dire le droit. La décision arbitrale n'a pas d'effet translatif. Comme les jugements, son effet est, en principe du moins, purement déclaratif. A la différence des traités, les conventions d'arbitrage ne modifient donc pas la législation; même quand la décision résoud une question de territoire ou d'état des personnes, elles la tranchent en droit, dit, en présence d'une contestation, ce qui est juridiquement exact. A la rigueur, en l'absence de toute modification à la loi, l'intervention du pouvoir législatif ne semblerait donc pas ici justifiée. On pourrait limiter à deux hypothèses l'obligation du concours des Chambres: quand leur pouvoir financier est en jeu, c'est-à-dire quand la convention d'arbitrage engage éventuellement les finances de l'Etat; et quand la convention d'arbitrage confère à l'arbitre le pouvoir de créer le droit, par exemple d'opérer des transferts de territoire.

En droit pur, cette théorie est évidemment défendable. Nous préférons cependant admettre la théorie inverse, et soumettre aux Chambres toutes les conventions d'arbitrage, quel que soit leur objet et leur résultat éventuel. La considération suivante nous paraît décisive. Chaque Etat est souverain et indépendant des autres Etats. Il n'existe pas, au-dessus des Etats, d'organe supérieur auquel ils soient obligés de soumettre leurs conflits et dont les décisions s'imposent à eux. Un particulier, maître de ses droits, peut préférer un compromis au recours aux tribunaux institués; mais c'est une simple facilité pour lui et s'il veut obtenir la reconnaissance et

l'exécution de son droit, il faut qu'il s'adresse à l'une ou l'autre de ces procédures. Les Etats, au contraire, ne sont tenus de soumettre leurs litiges au jugement d'aucun tribunal. S'ils acceptent un arbitrage, ce n'est plus comme pour les particuliers, une facilité. C'est une renonciation partielle à leur indépendance. Sur un point qu'ils avaient la faculté de résoudre dans la plénitude de leur souveraineté, ils consentent à s'en remettre à la décision d'un Etat ou d'un chef d'Etat étranger. Il y a là une atteinte à la souveraineté de l'Etat. Il n'appartient pas au pouvoir exécutif de la consentir de sa propre autorité. Logiquement, le pouvoir constituant seul aurait compétence pour le faire ; on peut attribuer ce droit au pouvoir législatif, représenté, d'après la Constitution de 1875, par les mêmes organes et les mêmes hommes.

Toute convention d'arbitrage nous paraît donc exiger l'approbation du Parlement. En France, le gouvernement a cependant ratifié sans concours des Chambres des traités d'arbitrage permanent, c'est-à-dire des traités par lesquels la France s'engageait à régler par arbitrage les difficultés qui pourraient naître dans l'avenir avec telle puissance. Cette pratique nous semble contraire au principe de droit public international d'où nous avons déduit la règle inverse. En fait, elle présente un danger politique, en donnant au gouvernement l'occasion et le moyen de traiter seul relativement à des objets pour lesquels l'intervention du Parlement était nécessaire.

CHAPITRE III

TRAITÉS NON SOUMIS A L'APPROBATION DES CHAMBRES.

Que reste-t-il de la règle générale posée par l'article 8 ? Le Président de la République a, en principe, le droit de conclure tous les traités. Mais la fin de l'article 8 ainsi que les principes généraux lui enlèvent ce pouvoir pour un grand nombre de traités.

Les catégories qui exigent le concours des Chambres sont les plus nombreuses et aussi les plus fréquentes. En fait, la règle est renversée et la prérogative du chef de l'Etat ne s'exerce qu'assez rarement.

Elle s'applique cependant à des traités fort importants.

D'abord, les traités d'alliance. La politique étrangère est une des attributions de l'exécutif, dans les traditions de la monarchie constitutionnelle. Louis-Philippe, qui « règne et ne gouverne pas », a conduit personnellement les affaires de la France à l'extérieur ; la reine Victoria, le roi Edouard VII ont, eux aussi, exercé une influence personnelle sur la politique extérieure de leur pays.

Les traités d'alliance ne sont donc pas soumis à la discussion publique ; ils restent en général secrets ; on n'en connaît que l'existence ; on ignore les conditions, les éventualités dans lesquelles l'alliance doit jouer, les obligations précises qu'elle entraîne. Alors même que le traité d'alliance est publié, on n'est jamais sûr qu'il n'est pas modifié par des clauses secrètes. Ainsi, on ne connaissait en France que l'existence, mais non les condi-

tions du traité d'alliance avec la Russie et de la convention d'entente cordiale avec l'Angleterre. Pendant la guerre, de nombreuses conventions ont été conclues entre les puissances de l'Entente, et sont demeurées également secrètes.

Pourquoi la Constitution de 1875 a-t-elle réservé au Président de la République la conclusion des traités d'alliance, alors que, conformément à la jurisprudence des pays libres, elle donnait au Parlement la connaissance de nombreux traités, les traités de paix, par exemple ?

On a justifié cette distinction par des considérations d'ordre constitutionnel et d'ordre politique. « C'est évidemment d'une façon bien intentionnelle, écrit M. Michon ⁽¹⁾, que le législateur de 1875 a séparé ces derniers (les traités d'alliance) des traités de paix et de commerce, alors que les termes de tant de textes constitutionnels les avaient rapprochés ; et c'est, à notre sens, une marque de sagesse que de les avoir affranchis du vote du Parlement... D'abord, les traités d'alliance sont des actes de pure politique, ne pouvant en aucune façon faire l'objet d'un rapprochement avec les lois, et être justiciables, à ce titre, du pouvoir législatif. Ensuite, sur un pareil terrain, l'intervention du pouvoir législatif est, on le conçoit, particulièrement difficile en pratique ; il semble impossible de la maintenir dans une juste mesure ; les députés seraient dans l'alternative d'approuver sans avoir approfondi, ou de faire, sur les desseins et moyens d'action des futurs alliés, des investigations qui compromettraient presque à coup sûr le fruit des négociations. D'ailleurs le secret est presque toujours, en pareil cas, une condition indispensable : la France a attendu longtemps avant de savoir si réellement une convention la liait à la Russie » ; en 1914, elle en ignorait encore les conditions.

L'inconvénient qu'il peut y avoir, dans un pays démo-

(1) Michon, *op. cit.*, p. 304.

cratique, à laisser le chef de l'Etat libre de faire des alliances est d'ailleurs sensiblement atténué par l'application des principes généraux.

D'une part, si les traités d'alliance sont valablement conclus en dehors de toute intervention des Chambres, les ministres sont politiquement responsables devant le Parlement. Députés et sénateurs peuvent mettre en jeu cette responsabilité par des questions et interpellations et exercer ainsi un contrôle au moins indirect sur l'action diplomatique du gouvernement, s'assurer de sa conformité avec les vœux de la représentation nationale.

D'autre part, l'approbation du Parlement devient nécessaire si le traité d'alliance contient des clauses qui exigent cette formalité par application de l'article 8 de la loi de 1875. Par exemple, un traité d'alliance peut opérer des acquisitions ou des cessions de territoire, il peut modifier l'état des nationaux des parties contractantes en leurs droits de propriété, il peut être l'annexe d'un traité de paix. Ainsi, des conventions d'alliance ont été conclues par la France avec l'Angleterre et les Etats-Unis, en même temps que le traité de paix avec l'Allemagne : le gouvernement les a soumis au Parlement, avec le traité de paix et le pacte de la Ligue des nations.

Fréquemment, le traité d'alliance exigera le concours des Chambres pour un autre motif, par application de l'article 8 : s'il impose à la France des charges pécuniaires déterminées qui soient la condition même de cette alliance, si par exemple, il oblige la France à fournir des subsides à ses alliés ; de même, s'il oblige la France à entretenir sous les armes une quantité d'hommes déterminée. Dans ce cas, le traité d'alliance engage les finances de l'Etat et il ne devient définitif et obligatoire que par un vote des Chambres.

Si le concours du Parlement a paru inutile au gouvernement, et si le traité est pleinement valable par la simple signature du chef de l'Etat, les Chambres ont encore un moyen d'exercer leur contrôle : un vote de leur part est nécessaire pour l'exécution du traité. Elles se prononcent alors par voie indirecte : elles ne sont plus appelées

à autoriser le président de la République à donner une ratification déjà faite, mais à délibérer sur les mesures qui sont la conséquence des engagements souscrits. Leur concours est indispensable, par exemple, le jour où il faut, en vertu des stipulations du traité, prendre les armes pour venir en aide à nos alliés, puisque le président de la République ne peut déclarer la guerre sans l'assentiment préalable des Chambres. D'ailleurs, qu'on doive ou non considérer cette disposition constitutionnelle comme applicable dans l'espèce, il faut, en tout cas, un vote de crédits extraordinaires pour entrer en campagne. La situation de la France ne diffère guère à ce point de vue de celle des autres régimes constitutionnels qui reconnaissent au chef de l'Etat le droit de déclarer la guerre, mais exigent que les fonds nécessaires pour la faire soient accordés par le Parlement.

L'exercice du contrôle des Chambres par la mise en jeu de la responsabilité politique du gouvernement et par le vote des mesures d'exécution ne doit d'ailleurs pas obscurcir la vérité constitutionnelle. Les traités d'alliance sont conclus par le chef de l'Etat seul, et le concours des Chambres n'est pas une condition de leur validité au point de vue international.

A côté des traités d'alliance, les traités politiques rentrent dans la prérogative du chef de l'Etat. Nous avons déjà mentionné les trois principaux traités politiques promulgués par simples décrets du président de la République : le traité de Berlin, de 1878, qui a réglé les questions soulevées en Orient par la guerre russo-turque ; la convention de Londres relative au Danube, du 10 mars 1883 et la convention de Constantinople du 29 octobre 1888, concernant le canal de Suez. Nous avons critiqué la rédaction de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, qui a permis au chef de l'Etat de conclure seul des traités aussi importants par le nombre des puissances signataires et par les intérêts économiques et politiques en présence, alors qu'elle rend obligatoire l'intervention du Parlement pour des conventions de commerce d'une bien moindre gravité.

En ce qui concerne les conventions du Danube et du canal de Suez le gouvernement aurait pu, semble-t-il, leur étendre le système d'interprétation large qui lui est habituel pour les traités de commerce et les soumettre aux Chambres en cette qualité, comme il l'a fait pour des traités de navigation et d'amitié. L'article 8 ne s'y opposait pas, et cette procédure eût sans doute été plus conforme à l'esprit de la loi constitutionnelle.

D'autres conventions de moindre importance peuvent être ratifiées directement par le président de la République. Ce sont les conventions se rapportant à des mesures administratives; par exemple, les conventions conclues en vue d'assurer la communication réciproque de certains documents : bulletins de condamnation pour les nationaux respectifs, actes d'état civil des ressortissants des deux pays, etc... Ces conventions rentrent par leur objet dans la fonction purement administrative de l'exécutif et il est tout naturel de lui laisser toute liberté de les conclure.

DEUXIÈME PARTIE

Etendue des pouvoirs respectifs du Parlement et du Pouvoir exécutif.

Au point de vue de l'intervention des Chambres, les traités diplomatiques se divisent en deux groupes. Les uns — c'est la règle — sont valables avec la seule signature du président de la République. Les autres — c'est l'exception, mais en pratique ce sont les plus fréquents — exigent pour leur validité le concours du Parlement. Dans notre première partie, nous avons étudié la répartition des traités dans ces deux catégories. Nous devons maintenant examiner la nature des pouvoirs respectifs de l'exécutif et du Parlement.

CHAPITRE PREMIER

NATURE DE LA RATIFICATION.

Un point mérite d'être mis en lumière avant tout autre développement. On emploie fréquemment, dans le langage parlementaire et dans la presse, l'expression de ratification pour exprimer l'acte par lequel les Chambres approuvent un traité. Tous les jours, on dit et on écrit : le traité de paix est soumis à la ratification du Parlement, le traité sera définitif quand il l'aura ratifié.

Cette terminologie est inexacte et contraire à la loi constitutionnelle. Ratifier un traité, c'est, étymologiquement, transformer de simples pourpalers en un acte juridique obligatoire. On dit que le maître ratifie un acte fait par un gérant d'affaires : il les approuve et leur fait produire leurs effets juridiques. La ratification d'un traité résulte de la signature apposée au bas du traité. En droit international public, l'échange des ratifications, c'est l'échange des signatures données par les autorités qui détiennent le pouvoir.

La ratification, apposition d'une signature, ne peut être évidemment l'œuvre que d'une ou plusieurs personnes, mais non d'une collectivité, d'une assemblée. C'est un acte administratif, un acte d'exécution qui rentre dans la compétence normale du pouvoir exécutif.

La loi constitutionnelle s'exprime très correctement en attribuant au chef de l'Etat la ratification des traités : « Le président de la République, dit l'article 8 de la loi « du 16 juillet 1875, négocie et ratifie les traités. » Rati-

fier, c'est signer, c'est traiter : ces expressions sont synonymes. Dufaure, dans l'exposé des motifs, employait le mot traiter ; le texte qu'il commentait dit : ratifier. C'est la même chose. Traiter, ratifier, c'est apposer au bas d'un acte la signature qui en fait un acte juridique.

La ratification, la signature, acte administratif, émane toujours du président de la République. Peu importe que tel traité soit ou non soumis à l'approbation du Parlement. La ratification de tous les traités est une prérogative du chef de l'Etat.

Dans certains cas, le président de la République ne peut signer de sa propre autorité. Il doit y être autorisé par les Chambres : cela se produit pour tous les traités qui exigent l'approbation du Parlement. Cette approbation équivaut à l'autorisation donnée au président de signer. Elle peut d'ailleurs lui être accordée avant la ratification, ou bien un vote postérieur peut couvrir la signature préalablement apposée.

CHAPITRE II

L'INITIATIVE ET LA PRÉPARATION DU TRAITÉ
SONT RÉSERVÉES A L'EXÉCUTIF.

Subordonnée ou non à l'accord législatif, la ratification est toujours un acte présidentiel. La préparation des traités rentre également dans la prérogative du chef de l'Etat, mais à la différence de la ratification, elle n'est jamais subordonnée à l'intervention parlementaire. L'exécutif négocie librement tous les traités. Le partage d'attribution opéré par l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 ne concerne pas la négociation. La liberté du Président est complète : « Le président de la République, dit l'article 8, négocie les traités. »

La confection des traités débute par des pourparlers préliminaires, engagés généralement entre le ministre des Affaires étrangères et le ministre résident de la nation co-contractante. Puis, le traité est rédigé et signé par les agents diplomatiques ayant reçu de l'autorité compétente pleins pouvoirs.

La compétence exclusive de l'exécutif dans la préparation d'un traité est toute naturelle. Elle rentre normalement dans sa fonction d'administrer. C'est le pouvoir exécutif qui représente l'Etat, qui reçoit les agents diplomatiques, qui est en rapports constants avec les pays étrangers. On ne voit pas qui pourrait être mieux désigné pour négocier les traités.

Un rapprochement se présente naturellement à l'esprit. Le pouvoir exécutif a l'initiative des lois. Il prépare des

projets de lois et l'on peut dire qu'il a seul les éléments et les renseignements nécessaires pour juger de leur opportunité et trouver, dans les besoins de la pratique, qu'il est à même de connaître, les meilleures solutions législatives à proposer.

Cependant, il existe entre les traités et les lois une différence constitutionnelle importante. Dans de nombreuses constitutions, et notamment d'après la Constitution de 1875, le pouvoir législatif partage avec le pouvoir exécutif l'initiative des lois. Les membres du Sénat et de la Chambre des députés ont le droit de présenter des propositions de lois. Au contraire, l'initiative des négociations diplomatiques est réservée exclusivement au pouvoir exécutif. L'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 décide que le Président négocie les traités, tandis qu'il ne donne aux Chambres que le pouvoir d'approuver certains d'entre eux.

Cette initiative exclusive de l'exécutif peut se justifier ; il est seul en mesure, par les informations qu'il est à même de recueillir, de savoir s'il est opportun de préparer un traité et sur quelles bases. On a parfois proposé de restreindre ou de supprimer l'initiative parlementaire en matière législative ; en matière diplomatique, l'initiative réservée au gouvernement se défend encore mieux. « Il « n'y a pas, écrit M. Eugène Pierre ⁽¹⁾, de questions sur « lesquelles un gouvernement puisse être exposé à com- « promettre les intérêts publics d'une façon plus grave « qu'en matière de politique extérieure. Les vrais principes « veulent que le gouvernement ait les mains complètement « libres pour toutes les négociations diplomatiques... »

Le parlement, habitué à s'ingérer dans toute l'action administrative, ne supporte pas toujours volontiers le droit d'initiative ministérielle en matière diplomatique. Le 8 juillet 1895, un député, M. Barodet, proposait à la Chambre de voter un projet de résolution ainsi conçu :

(1) Eug. Pierre, *Traité de Droit politique, électoral et parlementaire*, n° 546.

« La Chambre invite le Gouvernement à négocier le plus
« tôt possible la conclusion d'un traité d'arbitrage per-
« manent entre la République française et la République
« des Etats-Unis d'Amérique. » La Chambre a voté cette
résolution, sans que la question de constitutionnalité ait
été soulevée. La motion était nettement anti-constitution-
nelle, parce qu'elle tendait à réduire le droit d'initiative
attribué au chef de l'Etat par l'article 8 de la loi constitu-
tionnelle du 16 juillet 1875, en lui enjoignant d'ouvrir des
négociations qu'il était libre d'entamer ou non.

De plus, elle était dangereuse. Si les Etats-Unis
n'avaient pas été disposés à conclure un traité de ce genre,
on aurait été au devant d'un échec ; la France eût été
humiliée par un refus et le ministère aurait été en mau-
vaise posture devant la Chambre.

Libre d'engager les pourparlers, l'exécutif est libre aussi
de les conduire à sa guise, d'introduire dans le projet de
traité les clauses qu'il croit opportunes, de préparer la
rédaction qui lui convient. Il n'a pas à tenir les Chambres
au courant des pourparlers. Si le traité est de ceux que
le chef de l'Etat peut signer directement, le Président
n'aura pas besoin de consulter les Chambres ; s'il exige
l'approbation parlementaire, le Président leur soumettra
un projet tout préparé, parfois même déjà signé. Il peut
refuser de répondre, par l'intermédiaire du gouverne-
ment, aux explications demandées par les membres du
Parlement au cours des négociations.

Ce mutisme se justifie par une considération d'oppor-
tunité. Tant que le projet de traité n'est pas définitive-
ment arrêté, les diplomates jouent leur rôle ; ils peuvent
refuser un jour une concession, puis la faire le lendemain,
pour obtenir un avantage en échange. La préparation du
traité suppose parfois des négociations longues, laborieu-
ses, où l'habileté diplomatique se donne libre cours dans
des conversations, dans des projets lancés à titre d'essai.
Vu au jour le jour, le projet est donc quelque chose de
mouvant qui s'élabore insensiblement, se transforme
peu à peu. Tenir les Chambres au courant des pourpar-
lers serait parfois difficile, puisqu'ils représentent des

intentions imprécises, des textes informes et muables. Ce serait toujours inopportun, car les membres du Parlement sont moins habitués à peser l'importance des mots et des clauses que les diplomates, d'ailleurs plus compétents, et en présence d'un projet fragmentaire ou sujet à retouches, ils seraient moins à même de juger sainement le projet que lorsqu'ils sont mis en face d'un texte précis.

Au cours de l'élaboration du traité de paix signé à Versailles en juin 1919, les Parlements ont maintes fois manifesté leur impatience de n'être pas tenus au courant des pourparlers. Le Sénat américain, la Chambre des Communes, la Chambre des députés et le Sénat français ont, à plusieurs reprises, protesté contre les fins de non-recevoir opposées par leurs gouvernements respectifs à toutes demandes d'explications. Ils ont trouvé un appui dans la presse, qui affirmait même que le peuple allemand connaissait le texte du traité avant les membres de notre Parlement.

Sans doute, il paraît peu démocratique que les Chambres législatives n'aient à se prononcer que sur un projet définitif, et que leurs suggestions, leurs critiques ne puissent être entendues par les Conférences et Commissions de rédaction. En refusant de donner des renseignements, les chefs de ministères se mettaient en fâcheuse posture devant les Chambres et devant le pays. Les considérations qui justifient le secret des délibérations préparatoires sont cependant assez décisives pour qu'il n'y ait pas lieu de s'arrêter à l'objection de sentiment démocratique.

La liberté d'initiative et de négociation du gouvernement n'interdit pas seulement aux membres du Parlement d'enjoindre à l'exécutif d'engager des pourparlers, ou d'exiger de lui des explications sur la marche de pourparlers en cours. Elle lui interdit de tracer au ministère une ligne de conduite à suivre : ce serait limiter son initiative et sa liberté de négocier.

La question a soulevé de longs débats devant la Chambre des députés, à l'occasion de la loi douanière de 1892. Il s'agissait de savoir si une disposition législative pou-

vait interdire au gouvernement de conclure des traités de commerce au-dessous d'un tarif minimum voté par le Parlement et inséré dans la loi.

Le ministre du commerce, M. Jules Roche, avait déposé, le 20 octobre 1890, un projet de tarif minimum, en même temps qu'un projet de tarif général. M. Méline, rapporteur général de la Commission des Douanes, concluait à l'adoption du double tarif et estimait qu'il n'y aurait pas lieu de concéder le tarif minimum aux puissances étrangères par voie de traité. Mais il s'empressait de préciser la portée de cette opinion : « Il va sans dire, » « écrivait-il, que la Commission n'a procédé ici que par » « voie d'avis et de conseil, qu'elle n'a nullement entendu » « porter atteinte à la prérogative que le gouvernement » « tient de la Constitution de faire des traités sous sa » « responsabilité, sauf à les soumettre à la ratification du » « Parlement. »

Répandant au rapporteur général, Félix Faure trouvait dangereuse sa doctrine, qui consistait à dire au gouvernement : constitutionnellement, vous êtes libres de traiter au tarif minimum, mais je vous préviens que la Chambre n'approuvera pas ces traités.

Le ministre des Affaires étrangères, M. Ribot, profita de l'occasion pour affirmer les droits du gouvernement. « Nos honorables collègues (MM. Deloncle et Félix » « Faure, qui avaient demandé des explications sur les » « déclarations du rapporteur général) peuvent et doivent » « se rassurer. Personne ici n'a soutenu et ne soutiendra » « que le tarif minimum puisse être en lui même un » « obstacle à l'exercice des prérogatives du pouvoir exé- » « cutif, qu'il puisse emprisonner le gouvernement dans » « des formules d'où il lui serait interdit de sortir. L'hono- » « rable M. Méline s'en est expliqué à cette tribune, dans » « les termes les plus clairs, il a dit très nettement : » « Quant à moi, je déconseille au gouvernement de faire » « des traités. » C'est une question de politique commer- » « ciale qui appartient à la Chambre et qui ne relève pas » « du domaine de la Constitution. Mais il n'a pas eu la » « prétention d'interdire au gouvernement de négocier,

« et, s'il y avait lieu, de faire des traités, sauf à les soumettre à la sanction des Chambres. »

M. Méline monta à la tribune, et maintint son point de vue. En votant le tarif minimum, la Chambre avait voulu fixer « le minimum de protection nécessaire à nos diverses industries et à notre agriculture, pour se défendre contre la concurrence étrangère. » Il concédait au gouvernement, d'après la lettre même de la Constitution, « le droit strict de consentir une réduction sur le tarif minimum lui-même à une puissance quelconque. » Mais « s'il usait ainsi de son droit constitutionnel, il méconnaîtrait son devoir parlementaire » et la Chambre refuserait de ratifier un tel traité ⁽¹⁾.

M. Peytral posa ensuite nettement la question. Il demanda si, « dans les traités futurs, on ne pourrait pas descendre au dessous du tarif minimum. »

Le président du Conseil, M. de Freycinet, lui répondit en affirmant une fois de plus, avec une énergique insistance, la doctrine du gouvernement. « Les deux tarifs que vous allez voter, le tarif maximum et le tarif minimum, sont considérés par le gouvernement comme la base des rapports commerciaux qui vont être établis entre la France et les puissances étrangères ; le tarif minimum pour celles qui feront certaines concessions, et le tarif général, pour les nations qui n'en consentiront aucune.... »

« Que voulez-vous du gouvernement ? Qu'il vous dise : nous renonçons à un droit qui est inscrit dans la Constitution ? Non ! Qu'il vous dise alors : sous aucun prétexte, dans aucune circonstance, quelque nécessité que nous y voyions pour le pays, jamais nous ne présentons à la Chambre une taxe nouvelle qui pourrait, sur certains points, différer du tarif adopté ? Est-ce possible ? ... Que penseriez-vous d'un gouvernement qui s'exprimerait ainsi : voilà deux tarifs que nous allons

(1) Chambre des députés, séances des 22 mai 1891 et suiv., *Journal officiel*, Déb. parlem., Chambre; pp. 937 et suiv.

« voter ensemble, avec l'intention de les prendre pour
« bases de nos rapports ; mais dans aucune circonstance,
« sous aucun prétexte, nous ne viendrons, même si nous
« jugeons cette mesure motivée par un grand intérêt
« international, vous proposer une modification quelcon-
« que. Que vous employiez le terme de « conventions
« commerciales » ou de « traités de commerce » ou de
« modifications à la loi », il est certain que le gouverne-
« ment ne peut pas vous assurer qu'à un moment donné,
« il ne viendra pas vous demander de modifier un ou
« plusieurs articles du tarif minimum. Vous ne deman-
« deriez pas au gouvernement un semblable engagement
« pour le tarif général lui-même ; vous ne pouvez pas
« l'exiger de lui pour le tarif réduit, ni pour une loi quelcon-
« que... le double tarif que vous allez voter, sur la propo-
« sition même du gouvernement, sera la base de nos rap-
« ports internationaux ; si maintenant on veut que nous
« allions plus loin, que nous prenions l'engagement
« d'abandonner des prérogatives constitutionnelles, je ré-
« pète que nous ne le ferons pas et que nous ne pouvons
« pas le faire. »

A la suite de ces déclarations, M. Peytral déposa une motion renvoyant l'article 1^{er} à la Commission, pour supprimer de la loi le tarif minimum.

Mais M. Méline intervint à nouveau pour concilier les droits du gouvernement et ceux de la commission et affirmer une fois de plus son opinion : « J'ai reconnu que, « la Constitution à la main, le gouvernement pourrait, « en droit strict, modifier par un traité un des chiffres du « tarif minimum ; mais j'ai ajouté aussi qu'après avoir « invité la Chambre à faire ce tarif, il se mettrait dans « une situation pénible, s'il opérât cette modification « sans être sûr de son assentiment. »

En somme, le rapporteur général et le gouvernement restaient chacun sur leurs positions. Le président Floquet donna au débat une conclusion conforme aux principes constitutionnels : « Le gouvernement doit rester armé de « tous ses droits, qu'il tient de la Constitution. C'est l'avis « du gouvernement, et quant à moi, comme Président,

« je ne pourrais pas mettre aux voix une disposition qui
« porterait atteinte à un droit constitutionnel de M. le
« Président de la République. MM. les ministres ont ex-
« pressément réservé ce droit. Cela suffit. »

Dans la séance du 17 juillet 1891, le rapporteur général insista encore sur la distinction des deux points de vue constitutionnel et parlementaire. « Le gouvernement, « affirmait-il, a le droit, d'après la lettre de la Constitu- « tion, de descendre au dessous du tarif minimum dans « ses négociations avec l'étranger.... En le faisant, il ne « violerait pas le droit constitutionnel, mais il violerait le « droit parlementaire. L'esprit de la Constitution démo- « cratique qui nous régit, c'est qu'en matière de régime « économique, le dernier mot reste au Parlement, et le « dernier mot lui restera, par suite de la nécessité où se « trouve le gouvernement de faire ratifier par le Parle- « ment les traités qu'il conclut. Il est impossible que le « gouvernement s'isole, qu'il use de son droit sans se « préoccuper de ce que pense la Chambre ; il sait très « bien qu'il mettrait le pays dans une situation tout-à- « fait critique, s'il apportait des traités avec la certitude « qu'ils seront repoussés (1). »

Et M. Déroulède ayant interpellé le gouvernement sur le caractère du tarif minimum, le 22 décembre 1891, M. Méline le pria de retirer son interpellation, en affirmant que l'action du gouvernement était réservée, sous sa responsabilité, qu'on ne pouvait demander à la Chambre de fixer par un ordre du jour ce qu'il ferait dans la suite, mais que le tarif minimum, « s'il n'a qu'un caractè- « re parlementaire, a une portée et une valeur sérieuses. « Dans notre pensée, il signifie très nettement que nous « avons fixé, par ce tarif minimum, la limite des conces- « sions que nous entendons faire, » que, d'ailleurs, le dernier mot appartient à la Chambre par son droit de refuser l'approbation du traité.

(1) *Journal off.*, 18 juil. 1891, Déb. parlam. Chambre, séance du 17 juillet.

Devant le Sénat, le ministre des Affaires étrangères chercha à concilier les deux points de vue : « Le gouvernement s'inspirera de vos désirs, de vos volontés, mais « en même temps, il est obligé, de par la Constitution « d'abord, mais aussi de par ses devoirs envers le pays, « envers le Sénat, envers la Chambre, de réserver sa « liberté d'action, son initiative, non pour en user d'après « ses caprices et sa seule volonté, mais pour venir respecter « tueusement devant vous qui devez avoir le dernier « mot en ces matières, vous exposer les difficultés qu'il « rencontre (1). »

Quelle conclusion faut-il tirer, au point de vue juridique de ces longs débats ? Certes, le rapporteur général de la Commission des douanes avait raison de distinguer la prérogative constitutionnelle du gouvernement et les prérogatives parlementaires des Chambres. Le pouvoir exécutif, aux termes mêmes de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, a toute liberté d'entamer et de poursuivre des négociations diplomatiques. Les Chambres ne peuvent soumettre son initiative à aucune entrave. Il leur appartient, par la mise en jeu de la responsabilité politique du ministère, comme par le refus d'approbation d'un traité soumis à leur vote, d'apposer leur veto à un traité qui leur paraît inopportun ou contraire à leurs principes économiques. Mais elles n'ont pas le droit, comme le faisait M. Méline, de parler du « devoir parlementaire » du gouvernement, de l'opposer à son droit constitutionnel et de le menacer par avance d'un refus d'approbation d'un traité. Ce serait d'abord se lier à elles-mêmes les mains et dénier aux législatures successives la faculté de revenir sur un vote dont des circonstances nouvelles peuvent démontrer l'inopportunité. Ce se serait aussi porter atteinte à une prérogative constitutionnelle de l'exécutif. Celui-ci est seul juge de l'utilité qu'il y a à négocier un traité dans telles ou telles circons-

(1) *Journal off.*, 27 décembre 1861, Déb. parlam., Sénat, séance du 26 décembre.

tances, dans telles ou telles conditions. Il doit être libre dans son initiative et dans ses pourparlers. Quand il soumettra le projet aux Chambres, mais alors seulement, celles-ci pourront l'examiner, en toute connaissance de cause, en tenant compte des circonstances de fait, et se prononcer librement pour ou contre l'approbation, sans être elles-mêmes liées par leurs votes antérieurs sur lesquels elles ont toujours le droit de revenir.

La question douanière avait déjà soulevé, en 1880, des débats du même ordre que le projet de 1891.

A la séance de la Chambre des députés du 23 février 1880, M. Keller avait présenté un contre-projet au projet de loi fixant le tarif douanier. Ce contre-projet refusait au gouvernement le pouvoir d'abaisser, par aucun traité ou convention, les droits au-dessous du tarif général établi par les articles 1 et 4 du projet de loi. La question était nettement posée sur le terrain des prérogatives de l'exécutif, tandis que dans le débat de 1891, le rapporteur général de la Commission des Douanes se gardait bien de dénier au gouvernement le droit constitutionnel de traiter au-dessous du tarif minimum, le contre-projet Keller avait pour objet de le lui retirer. Aussi le président de la Chambre, Gambetta, et le ministre de l'Agriculture et du Commerce, firent-ils remarquer à son auteur que son contre-projet était inconstitutionnel.

M. Keller prétendait respecter la Constitution : « Je ne contestais en aucune façon, disait-il, le droit constitutionnel du gouvernement de faire des traités. Je demandais seulement à débattre devant la Chambre l'opportunité des traités qui seraient proposés en ce moment. La Chambre, qui a le droit d'approuver les traités ou de les rejeter, peut parfaitement discuter et apprécier l'opportunité de ces traités. »

M. Tirard lui répondit dans les termes suivants : « La question qui se pose est simplement celle-ci : y a-t-il opportunité ou n'y a-t-il pas opportunité à faire des traités. A cela je réponds : Aux termes de la Constitution, c'est le gouvernement qui en est juge, et c'est

« pour cela que je demande à la Chambre de vouloir bien
« se prononcer immédiatement en repoussant l'amende-
« ment de M. Keller. »

« Nous ne pouvons pas, dit également un député,
« M. de Roys, limiter le droit, que le gouvernement tient
« de cette constitution, de conclure des traités de com-
« merce. Si ces traités ne nous paraissent pas conformes
« aux intérêts du pays, nous refuserons de les sanction-
« ner ; c'est notre droit, mais c'est celui du gouvernement
« de les faire et de nous les présenter ⁽¹⁾. »

A la suite de ce débat, M. Keller retira son amendement.

La même année, le projet de loi sur le tarif général des douanes fournit deux autres occasions d'affirmer la prérogative constitutionnelle du gouvernement de négocier des traités sans entraves. Dans la séance de la Chambre des députés du 4 juin 1880, M. Guichard avait présenté l'amendement suivant : « Dans le cas où le gouvernement
« comprendrait, dans les traités de commerce à interve-
« nir, les produits agricoles, il réservera le droit de mettre
« fin aux dispositions concernant ces produits, en les
« dénonçant six mois d'avance aux puissances contrac-
« tantes. »

Gambetta, président de la Chambre, fit remarquer à M. Guichard le caractère inconstitutionnel de son amendement : « Je ne puis pas laisser mettre en discussion l'in-
« tégrité du droit du gouvernement de traiter dans la
« pleine liberté de sa puissance. Vous touchez au droit du
« gouvernement, puisque vous lui imposez une condition
« dont il ne pourra s'affranchir. » Et Gambetta refuse la parole sur l'amendement au député Michaux qui voulait le soutenir : « L'honorable M. Michaux confond absolu-
« ment deux domaines : le domaine du tarif général qui
« est une loi d'Etat, puis le domaine du pouvoir exécutif.
« Vous n'avez, dans aucun des articles du tarif, ni lié, ni
« retenu, ni engagé la volonté du gouvernement au point
« de vue des négociations à suivre avec les pays étran-

(1) *Journal off.*, 24 février 1880, Déb. parlem., Ch., p. 2153.

« gers ; vous avez respecté sa liberté et ses prérogatives à
« cet égard. Il fera du tarif général le grand état qu'il en
« doit faire, mais il sera libre devant l'étranger. Il pourra
« traiter sur une tout autre base que celle de votre tarif
« général et venir vous soumettre le résultat de ses négocia-
« tions. Mais il ne saurait sortir de cette enceinte
« chargé d'un mandat qui limiterait son action diploma-
« tique, et si vous voulez, par un amendement quelcon-
« que, direct ou indirect, limiter cette action, je dis que
« vous portez la main sur le pouvoir exécutif, et je me
« refuse complètement à vous suivre dans cette voie (1). »

L'amendement Guichard fut retiré et l'incident fut clos.

Dans la séance du Sénat du 15 juin 1880, M. Feray avait demandé au ministre des Affaires étrangères, si le gouvernement avait l'intention d'attendre le vote du tarif général des douanes, avant de conclure des traités de commerce. Dans sa réponse, M. de Freycinet réserva la liberté du gouvernement : « Je ne crois pas que le gou-
« vernement, d'une façon générale, puisse s'engager à
« conclure ou à ne pas conclure des traités de commerce
« avant une époque déterminée. Le gouvernement négocia-
« cie et conclut des traités sous sa responsabilité : C'est un
« droit constitutionnel qu'il exerce d'une manière com-
« plète. Le droit de la Chambre est d'accepter ou de
« repousser ces traités ainsi négociés. Je crois que la divi-
« sion des attributions est parfaitement nette, et qu'il ne
« dépend de personne de la changer. Je crois que si, d'une
« façon générale et en principe, je venais à déclarer au
« nom du gouvernement que je ne conclurai pas des trai-
« tés avant une époque déterminée, je modifierais bien
« l'équilibre des pouvoirs établi par la Constitution dans
« cet ordre de questions (2). »

(1) *Journal off.*, 5 juin 1880. Déb. parlem. Ch., p. 6127.

(2) *Journal off.*, 16 juin 1880. Déb. parlem., Sénat, p. 6534.

CHAPITRE III

NATURE ET ÉTENDUE DES POUVOIRS DU PARLEMENT.

Supposons un projet de traité arrêté entre les gouvernements co-contractants et sur lequel les plénipotentiaires ont apposé leur signature. Deux cas peuvent se présenter : ou bien le traité rentre dans la compétence du chef de l'Etat, le Président de la République va le ratifier par décret ; ou bien le traité exige l'approbation des Chambres, le Président leur soumettra le projet pour obtenir l'autorisation de ratifier.

Examinons d'abord l'hypothèse où le traité a besoin de l'intervention parlementaire. Nous reviendrons ensuite sur la première hypothèse dans notre chapitre 6.

Quels sont les pouvoirs des Chambres, à l'égard d'un traité que le gouvernement leur demande d'approuver ?

Il faut noter, ici encore, une différence essentielle entre la loi et le traité. Le Parlement, en matière législative, a le droit d'initiative et le droit d'amendement ; ce dernier pouvoir est la conséquence du premier. Tout membre des Chambres peut proposer des modifications, des suppressions ou des additions, à un projet de loi présenté par le gouvernement, de même qu'il peut prendre l'initiative d'une proposition de loi. En matière de traités, ce double droit lui est refusé. L'initiative des négociations appartient exclusivement au pouvoir exécutif ; c'est lui seul qui entame les pourparlers et qui les poursuit. Il présente, aux Assemblées législatives un projet arrêté, et ce projet,

elles ont seulement le droit de l'approuver, de le rejeter ou de l'ajourner, sans pouvoir en modifier le texte par des amendements.

L'absence du droit d'amendement résulte de la forme même dans laquelle le Parlement est appelé à approuver les projets de traités. Le texte de la loi constitutionnelle ne règle pas cette procédure. L'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 dit simplement que certains traités « ne sont « définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres » et exige une loi pour les modifications de territoires.

Il semblerait même, d'après ce texte qui manque de clarté, que le vote du Parlement n'interviendrait normalement qu'après la ratification : il commence par dire que le Président de la République négocie et ratifie les traités, puis il ajoute que certains traités ne sont définitifs qu'après le vote des Chambres.

Telle n'a pas été cependant l'intention des rédacteurs de l'article 8. Pour déterminer l'ordre de succession chronologique de l'approbation et de la ratification, il faut s'en rapporter au précédent de la Constitution de 1848. La discussion de cette constitution, la pratique suivie dès cette époque et le règlement élaboré par l'Assemblée législative de 1851, avaient établi que le vote parlementaire devait précéder la ratification. Ce règlement déterminait en outre la forme de cette approbation. C'est une loi qui donne au Président de la République l'autorisation de ratifier le traité conclu. Le gouvernement demande cette autorisation sous la forme d'un projet de loi, conçu généralement dans les termes suivants : « Le Président de la République est autorisé à ratifier, s'il y a lieu, à faire « exécuter, la convention dont le texte est annexé à la « présente loi. »

Le vote du Parlement porte donc non pas sur le traité lui-même, mais sur un projet de loi qui, se référant au traité, en est pourtant distinct. On ne peut pas mettre aux voix les articles de la convention, parce qu'elle ne peut être modifiée par le fait d'une seule partie. C'est un tout à accepter ou à rejeter : au point de vue juridique, on ne

concevrait donc pas que le Parlement eût le droit d'amendement.

Cette procédure et l'absence de droit d'amendement qui en découle sont consacrées par les règlements des Chambres. Ils leur reconnaissent seulement le droit d'adopter, de rejeter ou d'ajourner le projet de loi.

L'article 32 du règlement de la Chambre des députés est ainsi conçu : « Lorsque la Chambre est saisie d'un
« projet de loi pour lequel le gouvernement, conformément à l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875, lui demande
« l'approbation d'un traité conclu avec une puissance étrangère, il n'est pas voté sur les articles du traité, et
« il ne peut être présenté d'amendement à son texte. Si,
« dans le cours des deux délibérations, il y a opposition à
« quelques-unes des clauses du traité, elle se produit sous
« la forme de demande de renvoi à la Commission, imprimée et distribuée au moins vingt-quatre heures à
« l'avance.

« Si, après débat, la Chambre prend en considération, elle prononce le renvoi.

« Lors de la seconde délibération, la Commission fait
« un rapport d'ensemble, qui doit être imprimé et distribué, sur les différentes clauses contestées et renvoyées
« à son examen. Elle conclut à l'adoption, au rejet ou à
« l'ajournement du projet de loi.

« L'ajournement est motivé en ces termes : « La Chambre, appelant de nouveau l'attention du gouvernement
« sur telle ou telle clause du traité (relater en entier les clauses sur lesquelles se fonde l'ajournement) sur-
« seoit à donner l'autorisation de ratifier. »

« La demande de renvoi peut être également formulée
« dans les termes suivants : « La Chambre invite le gouvernement à ouvrir de nouvelles négociations aux arti-
« cles.... du traité. »

« Les demandes de renvoi présentées au cours de la
« deuxième délibération ou d'une discussion unique, après
« déclaration d'urgence, sont soumises à la formalité de
« la prise en considération, comme les amendements aux
« projets ordinaires. La déclaration d'urgence prononcée

« avant le passage aux articles ne fait pas obstacle aux
« demandes d'ajournement déposées sur les articles.

« Lorsque l'urgence a été déclarée, la commission pré-
« sente son rapport sur les clauses renvoyées à son exa-
« men, après la clôture de la discussion sur les articles
« non contestés. »

L'article 73 du règlement du Sénat reproduit identi-
quement l'article 32 de celui de la Chambre, sauf le pas-
sage suivant : « Si le Sénat, après débats, a décidé le ren-
« voi, la Commission, avant le vote définitif, fait un rap-
« port d'ensemble, qui doit être imprimé et distribué, sur
« les différentes clauses contestées et renvoyées à son
« examen ; elle conclut à l'adoption, au rejet ou à l'ajour-
« nement du projet de loi.

« Tout projet d'approbation de traité qui a été rejeté ou
« ajourné peut être reproduit sans observation d'aucun
« délai. »

Pourquoi le droit des Chambres est-il limité à un sim-
ple droit d'enregistrement, sans faculté de modifier le
texte du traité ? La Constitution de 1848, plus démocra-
tique cependant que celle de 1875, et le règlement de 1851
avaient déjà adopté une procédure semblable. Les arti-
cles 32 et 73 des règlements actuels ont leur origine dans
le règlement de 1851, et c'est dans le rapport remarqua-
ble, présenté sur ses dispositions par Casimir-Périer, qu'il
faut en chercher la justification juridique et politique.

« Le paragraphe 1^{er}, débute le rapport présenté à l'As-
« semblée législative le 11 mars 1851, maintient la forme
« actuelle, qui consiste à demander à l'Assemblée la sanc-
« tion des traités par un projet de loi portant autorisation
« de ratifier. Cette forme semble nécessaire pour que le
« pouvoir exécutif trouve dans la loi une base sur la-
« quelle asseoir les décrets d'exécution. En inscrivant
« dans le règlement qu'il ne sera pas voté séparément sur
« les articles, nous ne faisons que sanctionner les précé-
« dents de l'Assemblée. Un traité n'est pas une loi ordi-
« naire ; ce n'est pas un acte unilatéral, c'est un contrat
« synallagmatique, et, comme tout contrat, c'est une
« transaction, un échange de concessions, où chaque par-

« tie se lie, s'enchaîne, se balance pour former un tout complet et indivisible. »

.... La représentation nationale « délibère sur un traité, « dont il appartient à elle seule de faire une loi du pays, « mais qui est (on ne saurait assez le répéter) un acte complet et indivisible ; elle doit, par conséquent, l'accepter « avec ses inconvénients, ou le rejeter malgré ses avantages ; résolution toujours grave, car le rejet, quelque « adouci qu'il soit par la forme, implique nécessairement « un blâme, et place le pouvoir exécutif dans la situation « la plus délicate vis-a-vis du gouvernement avec lequel « il a négocié...

« Avons-nous besoin d'ajouter que toute discussion publique sur des négociations ou sur un traité doit avoir ses « limites et sa réserve?... Lorsqu'on traite en public de ces « matières, il ne faut jamais oublier que, si l'on parle « devant des concitoyens, on est entendu au dehors d'ennemis et de rivaux... En pareil cas, l'abus de la tribune est « sans patriotisme ; il est aussi sans générosité et sans justice, car le gouvernement n'a pas, dans sa défense, la « liberté que s'arroe l'attaque. Il ne peut, par des explications trop étendues, trahir imprudemment la faiblesse ou « montrer inutilement les forces de son pays ; il ne peut « risquer de livrer le secret de négociations passées, ou « compromettre le secret de négociations futures. Tout « se réunit donc pour faire aux Assemblées un devoir « impérieux d'apporter à ces débats une mesure, une « dignité, une sagesse extrêmes. »

Après avoir donné ces sages conseils à une Assemblée démocratique, le rapporteur expliquait pour quels motifs politiques le pouvoir législatif ne saurait prétendre exercer un droit d'amendement. « Pour ne rien dire de la « juste susceptibilité qui porterait une puissance étrangère à considérer comme un manque d'égards les changements introduits sans son aveu dans le texte d'un « traité, peu de gouvernements seraient disposés à accepter l'ouverture de conférences avec un négociateur auquel un vote précis et formel aurait imposé un mandat « impératif. Pouvons-nous bien apprécier la valeur

« qu'aura pour un gouvernement étranger la modification
« demandée ? Savons-nous s'il y pourra consentir ? Ne
« voudra-t-il pas nous proposer un équivalent, plutôt que
« de céder sur le point indiqué ? L'opposition à une clause
« peut être relative, au lieu d'être absolue ; cette opposi-
« tion peut, sans repousser la clause dans tous les cas, se
« fonder sur ce qu'une concession n'aura pas paru suffi-
« samment compensée. Savons-nous si, au lieu d'effacer
« la clause, il ne sera pas plus avantageux d'accepter
« quelque transaction ; et ne vaut-il pas mieux laisser au
« pouvoir exécutif, afin de réserver cette chance, une cer-
« taine latitude ?

« Cette latitude n'a rien d'alarmant pour personne ;
« puisqu'en définitive, l'Assemblée doit toujours pronon-
« cer en dernier ressort. Supposons, par exemple, que
« l'Assemblée ajourne la sanction d'un traité, en expri-
« mant l'opinion qu'il contient des concessions trop larges
« pour l'entrée des laines étrangères, et pas assez d'avan-
« tages pour l'exportation de nos vins. N'est-il pas pos-
« sible que le gouvernement vienne annoncer, à la suite
« d'une nouvelle négociation, qu'il l'a emporté pour les
« laines, mais qu'il a fallu transiger sur l'autre point, en
« acceptant pour nos eaux-de-vie des avantages égaux ou
« supérieurs à ceux qui étaient désirés pour nos vins ?
« C'est là un de ces incidents qui signalent toutes les négocia-
« tions. »

Le rapporteur précisait ainsi le mode d'action qui appartiendrait à l'Assemblée : « L'Assemblée pourra se
« prononcer pour l'adoption, le rejet ou l'ajournement
« motivé. L'ajournement n'est pas seulement un adoucissement dans la forme, qui se concilie mieux qu'un rejet
« pur et simple avec le caractère de l'acte en discussion ;
« l'ajournement, motivé dans le vote, commenté par le
« rapport et par les conclusions de la Commission, facilite
« au gouvernement la marche ultérieure à suivre et lui
« indique suffisamment les intentions de l'Assemblée,
« sans entraver trop complètement son action. »

En résumé, le Parlement ne peut prétendre apporter au
texte du projet de loi approbative des amendements qui

préciseraient des modifications à apporter au traité lui-même. On ne saurait, en effet, prétexter que ce sont là des amendements au projet de loi d'approbation, et non des amendements au traité, seuls prohibés par les règlements des Chambres. Ce serait un moyen détourné et inconstitutionnel de prendre une initiative diplomatique qui n'appartient pas aux Assemblées législatives. Le règlement a pour but d'empêcher le pouvoir législatif d'empiéter sur les droits du pouvoir exécutif, qui seul peut négocier un traité ; il résulte de son texte, conforme à l'esprit des lois constitutionnelles, qu'une Chambre ne doit pas prendre la responsabilité des négociations à ouvrir, qu'elle doit se borner à les examiner quand elles sont terminées. Un membre de la Chambre ne pourrait pas échapper aux prescriptions du règlement, en rattachant matériellement à l'un des articles du projet de loi un amendement qui, en réalité, modifierait l'un des articles du traité soumis à l'approbation de la Chambre.

Dans la séance du 1^{er} avril 1884, le président de la Chambre des députés s'appuyait très correctement sur ces principes, pour opposer la question préalable à deux amendements déposés sur le projet de loi approbative de la convention passée avec le bey de Tunis : « Le dépôt de
« ces deux dispositions additionnelles, disait-il, provoque
« un scrupule dans l'esprit du Président de la Chambre.
« L'article 32 du règlement indique qu'il ne peut être pré-
« senté d'amendement au texte d'un traité conclu avec
« une puissance étrangère. Je sais que nos collègues
« pourront dire qu'ils proposent ces dispositions addition-
« nelles non pas au traité passé avec le bey de Tunis,
« mais au projet de loi lui-même. Il peut sembler que ce
« sont là néanmoins deux modifications au traité passé
« avec le bey de Tunis, et, en conséquence, nous ne sau-
« rions les accepter comme amendement ; car l'article 32,
« qui pourrait sans doute être mieux rédigé, a tout au
« moins, lorsqu'il dit qu'un amendement ne peut être
« proposé au texte d'un traité passé avec une puissance
« étrangère, ce sens certain, que la Chambre ne peut pas
« empiéter sur les droits du pouvoir exécutif, qui seul

« peut négocier un traité. En même temps, ce même article 32 veut dire que la Chambre ne prend pas la responsabilité des négociations à ouvrir : elle ne fait que les examiner lorsqu'elles sont terminées (1). »

Le défaut de droit d'initiative et d'amendement placera parfois les Chambres dans une situation un peu embarrassante. Le projet leur paraît acceptable dans son ensemble et elles seraient disposées à l'approuver ; mais certaines clauses les choquent, et elles hésitent à les adopter ? L'ajournement leur permet de résoudre la difficulté. En ajournant, elles indiquent au gouvernement, par la marche même de la discussion parlementaire, ou même par un vote, le sens dans lequel elles désirent voir modifier le projet. Les termes du vote doivent cependant rester assez vagues pour que l'Assemblée ne soit pas suspecte d'avoir imposé au gouvernement son initiative.

En 1873, le gouvernement avait demandé au Parlement de sanctionner le traité de commerce franco-italien. D'accord avec le ministère, la Commission proposait à la Chambre des députés, le 4 juin 1878, d'ajouter, après l'article du projet de loi approuvant le traité, la disposition suivante : « Le dit traité ne sera mis à exécution que lorsqu'un accord sera intervenu entre le gouvernement français et le gouvernement italien :

« 1° Pour retrancher des tableaux A et B les fils et tissus, qui continueront à jouir dans les deux pays du traitement de la nation la plus favorisée.

« 2° Pour se réserver respectivement la faculté de faire cesser les effets du traité à la fin de la deuxième année, en les dénonçant douze mois d'avance. »

En proposant ces modifications, la Commission s'arrogeait un droit d'initiative et d'amendement, puisqu'elle indiquait au gouvernement une ligne de conduite précise à suivre. La décision de la Chambre fut plus correcte au point de vue des principes constitutionnels. Les réserves proposées ne lui ayant pas paru suffisantes, elle vota, le

(1) *Journal off.*, 2 avril 1884, Déb. parlem., Ch., p. 1127.

7 juin, l'ajournement pur et simple, en des termes qui laissaient à l'exécutif plus de liberté. « La Chambre des députés invite le gouvernement à entamer avec l'Italie de nouvelles négociations, à l'effet de modifier le traité signé à Paris le 6 juillet 1877 entre la France et l'Italie (1). »

Un procédé plus radical a été employé à propos de l'acte signé le 2 juillet 1890 à Bruxelles, concernant la répression de la traite des nègres. La Chambre ne voulait pas accepter le droit de visite, reconnu par le traité pour assurer l'exécution de ses dispositions. Elle invita le gouvernement à négocier avec les autres puissances contractantes, en vue d'une modification du traité à cet égard. Dans l'impossibilité, bientôt constatée, d'aboutir à un accord, la Chambre autorisa le gouvernement à ratifier le traité, en en exceptant les articles relatifs au droit de visite. Ainsi ces articles n'existent pas dans les rapports de la France et des autres pays. C'est là un procédé plein d'inconvénients, parce qu'il excite la susceptibilité des puissances avec lesquelles le gouvernement a négocié ; d'autre part, il n'est pas toujours possible, les différents articles d'un traité formant en général un tout complet, un système d'avantages et de concessions réciproques qui se font contrepoids, et dont l'équilibre se détruit par la suppression d'une seule clause.

(1) *Journal off.*, 8 juin 1878, Déb. parlém.. Chambre.

CHAPITRE IV

L'AUTORISATION DES CHAMBRES PEUT-ELLE ÊTRE DONNÉE A L'AVANCE ?

D'après les précédents de 1848 et d'après la logique constitutionnelle même, l'autorisation parlementaire doit précéder la ratification du traité par le Président de la République. Mais pour être donnée en connaissance de cause, cette autorisation suppose un projet bien arrêté et en quelque sorte individualisé, avec une puissance déterminée. On ne conçoit pas à première vue une autorisation intervenant avant toute négociation. Ce serait un blanc-seing donné au pouvoir exécutif.

La question s'est pourtant posée dans deux séries d'hypothèses, qu'il faut soigneusement distinguer : la prérogative des traités de commerce, d'une part ; les traités d'extradition et les traités douaniers, d'autre part.

La prorogation d'un traité de commerce exige un vote des Chambres, comme le traité primitif. Le Parlement a voté, nous l'avons vu, à plusieurs reprises, des lois autorisant par avance le Président de la République à proroger les traités de commerce qui allaient arriver à expiration.

Cette procédure n'a rien d'irrégulier. On ne peut y voir une délégation par les Chambres au pouvoir exécutif de leur fonction d'approuver les traités, ni une renonciation à ce droit, délégation et renonciation qui seraient incons-

titutionnelles. Au moment où elles votent, les Chambres connaissent exactement la nation avec laquelle le traité doit être passé et les conditions du traité : leur décision n'est qu'un exercice anticipé de l'approbation, fait en toute connaissance de cause.

Un jugement du tribunal civil de Bruxelles du 3 août 1880 a reconnu la validité de ces prorogations autorisées en bloc et d'avance : « Attendu que les demandeurs contestent à tort la validité de la déclaration du 18 octobre 1879 ; qu'en effet, le gouvernement français a, par la loi des 4/7 août 1879, été autorisé à proroger pour un délai déterminé les traités de commerce existants ; qu'en vertu de cette loi, il a consenti à cette prorogation, en ce qui concerne le traité du 23 juillet 1879, par la déclaration du 18 octobre 1879 ; que la nécessité d'une ratification ultérieure de cette déclaration par le pouvoir législatif en France ne se concevrait pas, puis-que cette ratification dérive nécessairement dans l'espèce de la loi des 4/7 août 1879 elle-même (1). »

De même le gouvernement a promulgué par un simple décret du 4 avril 1893 la convention commerciale conclue le 28 février 1893 avec la Roumanie. Il s'est cru suffisamment couvert par la loi du 30 janvier 1893, qui l'autorisait à accorder, sous condition de réciprocité, le traitement de la nation la plus favorisée aux sujets, aux navires ou aux marchandises de la Roumanie, pour l'importation, l'exportation, le transit, et, en général, pour ce qui concernait les opérations commerciales et maritimes, le paiement des taxes et autres impôts, la protection de la propriété industrielle (2).

La question se présente sous un aspect très différent dans le second groupe d'hypothèses. Les Chambres posaient des règles générales pour la conclusion de certaines catégories de traités, et elles dispensaient à l'avance

(1) Dalloz, Répertoire supp. V^o Traité international, n^o 17, n. 1.

(2) Eod. loco.

le gouvernement de solliciter leur approbation pour les traités qu'il conclurait conformément à ces dispositions légales : c'était une approbation globale anticipée. Il ne s'agissait plus seulement d'un traité à conditions déterminées, avec une nation déterminée.

Nous avons fait allusion, dans notre première partie, au projet de loi sur l'extradition, présenté au Sénat en 1879. Un des ses articles accordait au gouvernement la faculté de conclure à sa guise des traités d'extradition, en se conformant aux règles posées par le projet. Cette disposition fut vivement combattue comme anticonstitutionnelle : elle équivalait, soutenait avec raison M. Buffet, à une renonciation anticipée du Parlement à son droit d'approuver les traités, — la nécessité de son intervention étant supposée admise pour les traités d'extradition. A la suite de ce débat, le projet fut abandonné dans son ensemble.

M. Buffet ajoutait que si le Parlement adoptait cette disposition, « ce que vous décideriez aujourd'hui pour les
« traités d'extradition, vous pourrez le faire demain pour
« les traités de commerce... Si vous étiez saisis d'une loi
« générale sur les tarifs de douane, de même qu'aujourd'hui vous êtes saisis d'une loi générale sur l'extradition,
« vous pourriez dire : voilà des tarifs que nous votons
« législativement ; à l'avenir, tous les traités qui se feront
« sans excéder les limites posées par cette loi générale
« seront valables sans la sanction du pouvoir législatif ?
« Cela serait absolument insoutenable ⁽¹⁾. »

M. Buffet était bon prophète. En votant la réforme douanière, en 1891, le Parlement avait contesté la liberté du gouvernement de conclure des traités de commerce au-dessous du tarif minimum ; nous avons exposé la discussion qui s'était élevée sur ce point. Mais en même temps, il autorisait le gouvernement à accorder le tarif minimum de sa propre autorité sous certaines conditions. L'article 2 de la loi du 29 décembre 1891 fixait les limites de ce pou-

(1) *Journal off.*, 5 avril 1879, p. 2944.

voir. « Le gouvernement est autorisé à appliquer en tout
« ou en partie le tarif minimum aux produits ou mar-
« chandises originaires des pays qui bénéficient actuelle-
« ment du tarif conventionnel et qui consentiront de leur
« côté à appliquer aux marchandises françaises le traite-
« ment de la nation la plus favorisée. Cette concession ne
« pourra être accordée que sous la réserve par le gouver-
« nement français d'en faire cesser les effets en notifiant
« cette intention douze mois d'avance. »

Cette disposition avait paru inconstitutionnelle à Léon Say, qui l'avait combattue devant la Commission de la Chambre des députés. Il y voyait une délégation du pouvoir législatif au pouvoir exécutif de sa fonction constitutionnelle d'approbation des traités. Or, les assemblées législatives, instituées par une constitution qui détermine leurs attributions, ne peuvent déléguer au pouvoir exécutif, même partiellement, ou momentanément, l'exercice du pouvoir législatif, pas plus qu'elles ne pourraient lui déléguer leurs autres attributions constitutionnelles, par exemple le droit de consentir périodiquement l'impôt, celui d'autoriser la déclaration de guerre ou d'approuver les traités... Ne tirant leur existence et leurs attributions que de la Constitution, elles n'en ont que l'exercice et dans la mesure qu'elle a fixée. Une abdication, comme un empiètement, serait contraire à la souveraineté nationale et à la séparation des pouvoirs (1).

Le rapporteur de la Commission des douanes, M. Méline, avait soutenu la validité de cette délégation en tant que limitée. « Le mandat donné au gouvernement par le pro-
« jet de loi est si étroitement limité que celui-ci ne peut
« rien faire que ce que le Parlement lui-même a voulu,
« et il ne peut donner sa signature que dans les termes
« qui lui ont été strictement imposés. Ces raisons ont
« paru décisives à votre commission, qui a été d'avis d'ac-
« corder en principe au gouvernement l'autorisation qu'il

(1) Cf. Esmein, De la Délégation du pouvoir législatif. *Revue politique et parlementaire*, août 1894, pp. 202 et suiv.

« sollicite de vous. Il lui a paru d'ailleurs que c'était le
« moyen le plus pratique de tirer la conclusion du grand
« débat engagé depuis si longtemps devant les Chambres
« et de permettre à ces nouveaux tarifs d'entrer en appli-
« cation le 1^{er} février prochain, en réglant, dans une forme
« simple, nos rapports commerciaux avec les différents
« pays liés à nous par des traités. Il conserve au tarif
« minimum le caractère que le Parlement a entendu lui
« donner, en en faisant un tarif de faveur destiné à pren-
« dre la place de nos tarifs conventionnels et à nous assu-
« rer comme eux le traitement de la nation la plus
« favorisée. »

Le caractère limité de la délégation ne peut suffire à la justifier, puisqu'elle est de sa nature inconstitutionnelle. Elle ne disparaît, pour se transformer en approbation anticipée et régulière, que lorsque le pouvoir législatif connaît exactement d'avance le traité, comme pour le renouvellement de traités existants ; ce n'est pas le cas ici ; on ne peut prétendre que le pouvoir législatif connaisse un traité, alors qu'il ne sait pas encore avec quelle puissance il sera passé.

M. Esmein n'est cependant pas loin d'approuver la disposition de l'article 8 de la loi du 29 décembre 1891. Il y voit moins une délégation du pouvoir législatif qu'une législation conditionnelle. « Des lois combinées du 29 décembre 1891 et du 11 janvier 1892, il résulte que le législateur français, quant au traitement de faveur qui peut être accordé aux produits de certains pays étrangers, a voulu, en principe, substituer le régime de la loi à celui des traités. C'est la loi concernant le tarif minimum qui détermine dorénavant ce traitement de faveur. Mais le législateur ne peut déterminer à l'avance les pays auxquels cette loi s'appliquera, car cela suppose des concessions réciproques et diverses, suivant les cas. » Aussi, laisse-t-il le gouvernement juge des cas où il devra appliquer cette loi, sous sa responsabilité.

Mais comme on n'est plus sous le régime du traité, mais de la loi, M. Esmein fait une réserve de forme : « Pour être tout à fait correcte, la loi du 29 décembre 1891 au

« rait dû décider peut-être que ce serait par décret que le
« pouvoir exécutif accorderait aux pays étrangers le tarif
« minimum. M. Léon Say avait proposé un amendement
« en ce sens ; mais il l'a retiré au cours de la discussion,
« et c'est par convention diplomatique que le gouverne-
« ment est appelé à procéder. »

M. Esmein conclut à la possibilité constitutionnelle d'une législation réglementant l'exercice par l'exécutif du droit de conclure les traités. « Les lois comme celles sur le
« tarif minimum, qui fixent d'avance les règles générales
« d'après lesquelles devront être conclus les traités, ne me
« paraissent point d'ailleurs inconstitutionnelles, et je
« leur reconnaitrais volontiers le caractère impératif.
« L'idéal du gouvernement, c'est, en effet, le gouverne-
« ment légal, et s'il était possible de déterminer par des
« lois véritables, posant des règles abstraites et générales,
« l'exercice du droit de conclure des traités, l'attribution
« de ce droit au Président de la République par la Consti-
« tution ne me paraîtrait point rendre impossible une
« pareille législation...

« Mais si, le droit de conclure les traités n'étant point
« légalement réglementé et restant discrétionnaire, le
« pouvoir législatif voulait à l'avance imposer au Prési-
« dent, par une résolution ou par une loi simplement
« formelle, de traiter dans un sens et à des conditions
« déterminées, cela serait inconstitutionnel. Il sortirait
« alors de son rôle de législateur, il voudrait exercer un
« autre droit, celui de traiter, qui a été attribué par la
« Constitution à une autre autorité (1). »

(1) Esmein, *op. cit* p. 693.

CHAPITRE V

CARACTÈRE ET SANCTION DE L'APPROBATION DES CHAMBRES.

Il nous reste à déterminer à quel titre les Chambres interviennent pour approuver un traité. Est-ce en leur qualité normale de pouvoir législatif, pour assurer au point de vue du droit interne l'exécution du traité ? Est-ce comme participantes directes et constitutionnelles à l'action diplomatique, et leur intervention est-elle nécessaire à la validité du traité ?

La loi constitutionnelle est très claire. L'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 décide que certains traités « ne sont définitifs » qu'après le vote des deux Chambres. Cette rédaction est suffisamment expressive. Elle signifie que l'approbation parlementaire est une condition de validité à l'égard de la puissance étrangère : tant qu'une convention n'est pas définitive, le lien de droit n'est pas formé. Si les Chambres rejettent ou ajournent le projet de loi portant autorisation de ratifier, le traité n'engage pas le pays, et la signature donnée ultérieurement par le chef de l'Etat ne suffirait pas à créer le lien obligatoire.

Le gouvernement étranger est donc intéressé à s'assurer que le Parlement a approuvé le traité, dans le cas où il devait le faire. Dans un contrat de droit privé, chaque partie doit rechercher si l'autre est capable ou si elle est assistée ou représentée conformément aux règles du droit civil ou commercial : sinon elle s'expose à voir son co-contractant exciper de son incapacité. Un traité est un

contrat de droit public. Chacune des puissances doit vérifier la capacité de contracter des représentants de l'autre. C'est pourquoi, au début des négociations, on procède à la vérification des pouvoirs : les plénipotentiaires se montrent les pouvoirs qu'ils ont reçus de conclure. Quand le traité aura été signé et qu'il s'agira de le ratifier, il devra être justifié de l'autorisation de ratifier, si elle est nécessaire.

Dans certains cas, il peut y avoir doute sur l'obligation de l'intervention parlementaire. Le gouvernement étranger en sera-t-il juge ? Il devrait logiquement être à même d'exiger les justifications nécessaires. Mais en fait, on ne procède pas de cette façon. Les gouvernements ont confiance les uns dans les autres ; si un gouvernement se déclare prêt à ratifier et à faire exécuter la convention, l'autre ne recherche pas s'il en a le pouvoir, d'après sa constitution interne.

La sanction du défaut d'approbation parlementaire n'a pas été nettement déterminée par la Chambre des députés, dans une espèce où elle avait l'occasion de se prononcer. Le gouvernement avait promulgué par décret, sans le concours législatif, l'arrangement signé à Paris, le 10 août 1889, entre la France et l'Angleterre, pour la délimitation des possessions anglaises et françaises sur la côte occidentale d'Afrique. M. de la Ferronays qualifiait cette procédure, dans la séance du 4 novembre 1890, de « violation flagrante, positive, indiscutable de la constitution », mais il n'allait pas jusqu'à dénier au traité toute valeur obligatoire. Il déclarait s' « incliner devant le fait accompli... Le prestige de la France, le souci de sa dignité et de son honneur ne nous permettent pas vis-à-vis, de l'étranger de discuter la signature de M. le Président de la République, qu'il l'ait donnée à tort ou à raison, nous n'avons même pas à l'examiner ; c'est un fait, le traité est acquis... Nous devons accepter, subir, respecter, au nom de l'honneur français, les conventions qui ont été conclues. »

M. de la Ferronays s'étant contenté de soulever la question constitutionnelle au point de vue des principes, sans

vouloir s'arrêter à mettre en cause, en fait, la validité du traité, M. Ribot, ministre des Affaires étrangères, s'empressa de constater que « le traité ayant été ratifié par le « Président de la République, personne ne demandait que « la signature du Président fût mise en question ⁽¹⁾. »

Un incident du même ordre fut soulevé par M. Sembat, dans la séance de la Chambre du 21 novembre 1901. Il contestait la régularité constitutionnelle de la ratification par décret d'un protocole signé avec la Chine, auquel nous avons déjà fait allusion dans notre première partie et il présentait une résolution invitant le gouvernement à soumettre aux Chambres, pour approbation, ce traité déjà ratifié. Le Président de la Chambre, M. Deschanel, lui fit observer que cette motion était peu constitutionnelle. M. Sembat se contenta d'indiquer sa doctrine et n'insista pas pour que son projet de résolution fût mis aux voix ⁽²⁾.

Il est permis de regretter que l'attitude du Président de la Chambre, dans la seconde espèce, et de l'interpellateur, dans la première, aient clos, sans leur donner toute leur ampleur, des débats intéressants au point de vue constitutionnel. La question préalable opposée à la motion Sembat sous prétexte d'inconstitutionnalité, ne nous paraît pas justifiée. Elle aboutit à refuser aux Chambres le droit d'examiner si le chef de l'Etat a exercé ses prérogatives conformément au texte de la Constitution. Il leur appartenait, semble-t-il, d'interpréter celle-ci, ou, tout au moins, de soulever la question d'interprétation devant une Assemblée constituante. En arrêtant la discussion de la motion Sembat, le Président empêchait la Chambre de discuter ses prérogatives constitutionnelles ; il refusait tout contrôle au pouvoir législatif sur la régularité d'application par l'exécutif de l'article 8 de la loi de 1875, il permettait indirectement au chef de l'Etat d'abuser de la

(1) *Journal off.*, 5 novembre 1890.

(2) *Journal off.*, 22 novembre 1901.

ratification de son propre chef, en le laissant seul juge de la nécessité d'un vote parlementaire.

Dans le débat relatif à l'arrangement franco-anglais, le Président de la Chambre avait laissé M. de la Ferronnays développer librement sa critique et la validité de l'accord. Mais l'interpellateur n'a pas poussé à fond son attaque. Tout en contestant la validité de la convention au point de vue international, il a renoncé à se prévaloir de cette nullité. Cette thèse ne paraît pas juridique. Si la convention ratifiée par le chef de l'Etat seul était nulle pour défaut d'approbation parlementaire, il n'appartenait pas aux Chambres de renoncer à opposer cette nullité. L'intervention du pouvoir législatif n'est pas, en effet, une formalité destinée à couvrir l'incapacité d'un mineur, formalité édictée dans son intérêt et sanctionnée par une nullité relative qu'il n'appartient qu'à lui d'invoquer et qu'il peut couvrir par une confirmation de l'acte. C'est une condition de forme, une conséquence du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs. La nullité qui la sanctionne est une nullité absolue ; elle existe de plein droit, en dehors de toute décision du Parlement, et il ne lui appartient pas plus de la couvrir par une renonciation que de déléguer à l'exécutif pleins pouvoirs de ratifier un traité qui exige le concours législatif.

Peu conforme aux principes juridiques, l'attitude du Président de la Chambre et du député de la Ferronnays s'expliquait et s'excusait par le désir d'éviter un conflit entre le Parlement et l'exécutif d'une part, entre la France et les puissances co-contractantes d'autre part. Les deux traités dont la validité était discutée avaient déjà été ratifiés par le Président de la République. Contester leur caractère obligatoire, c'était forcer le gouvernement à venir solliciter un vote parlementaire. De la part des Chambres, refuser une approbation c'était mettre en très fâcheuse posture la France vis-à-vis des autres puissances signataires, et le pouvoir exécutif vis-à-vis du Parlement. La crainte de ces conflits enlevait à celui-ci sa liberté de décision : pour les éviter, il eût sans doute préféré s'incliner devant le fait accompli, comme le disait M. de la

Ferronnays, et couvrir par un vote de pure forme l'irrégularité de la procédure suivie.

Ces difficultés expliquent que le gouvernement, désireux de se prémunir contre toute contestation ultérieure, ait parfois demandé l'approbation des Chambres pour des traités qui ne l'exigeaient peut-être pas dans la rigueur des principes. La pratique traditionnelle de l'autorisation parlementaire antérieure à la ratification est appuyée d'un argument de fait très sérieux.

Ainsi, des conventions prévoient une modification de la législation existante, notamment l'établissement de nouveaux délits ou contraventions de droit pénal. Pour leur exécution, elles exigeaient l'intervention du pouvoir législatif; mais la convention même n'en avait pas toujours besoin, puisque ce n'est pas elle qui transformait la loi. Presque tous les traités de cette catégorie, nous l'avons vu, ont été présentés aux Chambres exactement de la même façon que ceux pour lesquels la loi de 1875 faisait de l'approbation parlementaire une condition de validité, c'est-à-dire par des projets de lois autorisant le Président de la République à les ratifier. Les conventions établissant des pénalités ont d'abord été approuvées par les Chambres, ce qui n'était pas indispensable, puis des lois ont réglé la poursuite et la peine. Par exemple, à propos de la convention du 14 mars 1884, le Président fut autorisé à ratifier; puis la loi du 27 décembre 1884 organisa la répression. Les ratifications n'ont été échangées que plus tard, le 16 avril 1885 ⁽¹⁾.

De même, les treize conventions de l'acte final élaborées par la deuxième Conférence de la Haye, en octobre 1907, ont été soumises aux Chambres, pour autorisation, par le projet de loi déposé à la Chambre, le 24 novembre 1909, avant l'échange des ratifications ⁽²⁾.

Ce surcroît de précautions était à la fois plus rationnel

(1) De Clercq, XIV, pp. 329, 430.

(2) *Journal off.*, Chambre, Docum. parlem. n° 2861, 1909, p. 133.

et plus prudent que de ratifier sans aucun vote préalable des Chambres pour leur demander ensuite de prendre les mesures législatives nécessaires à l'exécution. Si les Chambres venaient à refuser de voter la loi nécessaire pour exécuter une convention ratifiée déjà par l'exécutif, celui-ci et le pays s'exposeraient à des difficultés, ou tout au moins à des désagréments, vis-à-vis de la puissance co-contractante, qui pouvait croire la convention rendue définitive par la ratification.

Cependant, le Président de la République a ratifié directement les conventions signées à la Haye, le 29 juillet 1899, relatives au règlement pacifique des conflits internationaux et aux lois et coutumes de la guerre. Or, l'article 24 stipulait que « les membres de la Cour permanente d'arbitrage, dans l'exercice de leurs fonctions et « en dehors de leur pays, jouissent des privilèges et immunités diplomatiques. » Une loi était nécessaire pour étendre à des personnes non revêtues du caractère diplomatique et ne se rattachant pas à une ambassade ou à une légation, ces privilèges qui comportaient notamment, outre l'immunité de juridiction, des exemptions fiscales et douanières. Ce fut l'objet de la loi du 2 décembre 1903⁽¹⁾.

De même, l'article 16 de la convention sur les lois et coutumes de la guerre sur terre accordait la franchise de tous droits d'entrée et autres aux dons et secours en nature destinés aux prisonniers de guerre. Cette clause n'engageait qu'à titre éventuel les finances de l'Etat et n'exigeait pas l'approbation des Chambres. Mais sa mise à exécution demandait la modification de la législation douanière et fiscale. La loi du 3 mai 1902 accorda les franchises et exemptions prévues par la Convention⁽²⁾.

(1) *Bulletin des Lois*, 1903, p. 526.

(2) *Ib.*, 1902, p. 279.

CHAPITRE VI

TRAITÉS CONCLUS PAR LE PRÉSIDENT SANS LE SECOURS DES CHAMBRES.

Le Président de la République a le droit de conclure seul certains traités, ceux que nous avons indiqués dans notre première partie. Il les ratifie par un décret simple ; sa signature suffit à leur donner une valeur obligatoire et à les rendre définitifs. Ce qui le prouve, nous l'avons vu, c'est l'obligation du chef de l'Etat d'en donner connaissance aux Chambres, dès que l'intérêt et la sûreté de l'Etat le permettent : il ne les leur soumet pas, il les leur communique seulement, et ils sont déjà valables, puisqu'il peut ne pas les leur communiquer du tout.

Le Président de la République est seul juge des cas qui exigent le secret. C'est un pouvoir évidemment très discrétionnaire, et l'on peut se demander s'il ne risque pas d'engendrer des abus peu en harmonie avec le régime démocratique. La plupart des constitutions étrangères stipulent qu'en aucun cas, les articles secrets d'un traité ne peuvent détruire les articles patents. Cette disposition figurait dans les constitutions de l'an III et de l'an VIII. La constitution de 1875 ne l'a pas reproduite. Elle est d'ailleurs assez platonique, car si les articles restent secrets, comment pourra-t-on apprécier s'ils détruisent ou non les articles patents. Ils n'en seront pas moins valables et obligatoires vis-à-vis du gouvernement étranger. Cette disposition n'était d'ailleurs peut-être pas nécessaire

dans un système politique où les ministères durent beaucoup moins longtemps que les traités : « Nul ne se risquerait à détruire par des articles secrets un traité communiqué aux représentants du pays : il se trouverait vite un successeur qui en révélerait l'existence et provoquerait la recherche des responsabilités ⁽¹⁾. »

En vertu de son pouvoir discrétionnaire, le Président de la République pourrait porter à la connaissance des Chambres les traités internationaux ratifiés par lui-même avant leur promulgation. Mais il n'appartient nullement au Parlement de provoquer cette communication, pas plus que de lui demander des détails sur le cours des pourparlers.

(1) Eug. Pierre, *op. cit.*, n° 548.

CONCLUSION

Examen critique de la Constitution de 1875.

Au terme de cette étude, il nous reste à examiner la valeur politique au point de vue des traités, du système élaboré par la Constitution de 1875. Issue de la pratique de la Monarchie Constitutionnelle, cette dernière a conservé au chef du pouvoir exécutif la prérogative diplomatique : c'est le Président de la République qui négocie les traités, c'est lui qui les conclut. A cette seconde règle, elle a apporté les tempéraments que les Parlements de la Restauration et de la Monarchie de juillet avaient réussi à imposer à la prérogative royale au nom de leurs pouvoirs législatif et financier. Dans la constitution actuelle ces atténuations ne portent plus seulement sur l'exécution des traités qui mettent en jeu ces pouvoirs ; l'intervention parlementaire devient une condition de leur validité.

Le système de l'article 8 de la loi du 16 juillet 1875 apparaît ainsi comme une application correcte et conforme à la tradition de la monarchie parlementaire du principe de la séparation des pouvoirs. Le Parlement est appelé à approuver les traités qui supposent une mesure législative ou financière de sa compétence, mais à eux seuls se limite son intervention. Quels que soient le nom-

bre et l'importance des cas où son adhésion est indispensable, le principe demeure : les traités sont des actes du pouvoir exécutif, ce ne sont pas des lois. Le chef de l'Etat est seul compétent pour les négocier et les conclure.

Cette conception qui assimile le traité à un acte administratif et l'oppose à la loi est défendable. Le traité, contrat passé entre deux Etats, oblige les puissances co-contractantes et n'oblige pas directement les citoyens. Le pouvoir exécutif chargé de conclure les contrats d'ordre interne destinés à assurer la marche de l'Etat et la satisfaction des besoins collectifs, est l'autorité naturellement compétente pour stipuler ou promettre au nom de l'Etat. Les mêmes considérations justifient l'initiative réservée à l'exécutif en matière de traités, son intervention exclusive dans la conduite des négociations dirigées par les ambassadeurs ou par des plénipotentiaires spécialement nommés par le chef de l'Etat. Ces agents, en rapport constant avec l'étranger, connaissent la mentalité, la situation politique et économique des pays où ils ont une mission à remplir et sont donc seuls à même d'entamer des pourparlers en toute connaissance de cause et de juger de l'opportunité des démarches avec une claire vision des intérêts en jeu.

Strictement conforme à la séparation des pouvoirs cette conception n'est pas acceptée sans résistance par les parlements démocratiques. Enfants légitimes du suffrage universel, ils tendent forcément à se considérer comme le premier pouvoir dans l'Etat et le sentiment très vif de leur origine les conduit nécessairement à faire pencher à leur profit exclusif le principe de la séparation des pouvoirs dont l'émiettement insensible fait perdre à l'exécutif de sa substance en faveur du législatif. Pour celui-ci le budget est le moyen le plus efficace de tenir en bride le gouvernement en contrôlant d'une façon permanente et dans tous ses détails l'ensemble de son action. Par la mise en mouvement de la responsabilité politique des ministres, la Chambre des députés a essayé à maintes reprises de prendre l'initiative d'un traité ou d'intervenir dans les négociations. Le Sénat lui-même a fréquemment sollicité

du gouvernement d'être tenu au courant des pourparlers relatifs au traité de paix. Si les Chambres françaises se sont montrées assez dociles dans l'approbation du traité et n'ont pas soulevé de débats sur le droit de l'amender, par contre une certaine opposition s'est élevée à cet égard dans le sein de la Commission des Affaires extérieures et du Sénat américain, et une importante minorité a revendiqué avec insistance le droit parlementaire d'apporter des réserves au traité.

Ce sont là des manifestations de la même tendance fatale qu'ont les parlements démocratiques de substituer à la séparation des pouvoirs le régime despotique du gouvernement conventionnel. La participation à l'initiative et à la conclusion des traités, le droit d'amendement ne résultent plus de l'exercice normal et correct du pouvoir législatif et financier des Chambres. La revendication n'est plus faite au nom des prérogatives du législatif comme sous la Monarchie de juillet, mais au nom de la suprématie sur l'exécutif d'un parlement hypertrophié.

Sans doute, sous le régime parlementaire de la collaboration des pouvoirs, l'exécutif est toujours soumis au contrôle du législatif : contrôle financier par le vote du budget, contrôle politique par l'interpellation et la responsabilité politique des ministres. Toute l'action gouvernementale y est assujettie ; l'action diplomatique elle-même n'y échappe pas. Mais comment ce contrôle peut-il s'exercer efficacement si le ministère laisse les Chambres dans l'ignorance des pourparlers, si leur droit d'approbation se limite à dire « oui » ou « non » ? Pour le combiner avec les pouvoirs diplomatiques que le chef de l'Etat tient de la Constitution, on est obligé de le restreindre au droit des Chambres de ne pas approuver un traité ou de renverser un ministère qui a engagé des pourparlers que des indiscretions leur font connaître ou qui a conclu un traité qu'elles désapprouvent.

Etendre les droits du Parlement à l'initiative des traités, à la participation aux pourparlers, au droit d'amendement, c'est faire une assimilation entre le traité et la loi, assimilation fautive, contraire à la nature nettement

différente de ces actes. Elle étend en effet la compétence du Parlement à un acte exécutif et ouvre une brèche au principe fondamental de la séparation des pouvoirs en rompant leur juste équilibre. Elle conduit aussi à la malencontreuse ingérence d'une assemblée toujours prompte à s'énervier et fort souvent incompétente, dans des pourparlers qui exigent une connaissance approfondie de l'étranger, un sang-froid, une habileté de doigté que ne peut avoir un organe composé de plusieurs personnes élues au hasard du suffrage universel. Elle aboutit au dangereux système de la diplomatie ouverte tout à fait incompatible avec la liberté des négociations. Tout au plus, peut on souhaiter que les traités une fois conclus soient portés à la connaissance du pays et du Parlement.

VU :

Le Président de la thèse.

ANDRÉ WEISS.

VU :

Le Doyen,

F. LARNAUDE.

VU

ET PERMIS D'IMPRIMER :

Le Vice-Recteur

de l'Académie de Paris,

LUCIEN POINCARÉ.

BIBLIOGRAPHIE

Edouard Clunet. — *Du défaut de validité de plusieurs traités diplomatiques, conclus par la France avec les puissances étrangères.*

Michon. — *Les traités internationaux devant les Chambres.*

Laboulaye. — *Rapport.* — *Journal officiel*, 1875.

Renault. — *De la conclusion des traités internationaux.*
Le Droit, n° du 26 mai 1880.

Bozérian. — *Le régime international des marques de fabrique.* *La Propriété industrielle, littéraire et artistique*, n° du 1^{er} janvier 1880.

Pouillet. — *La Propriété industrielle, littéraire et artistique*, n° du 13 avril 1880.

De Clercq. — *Recueil des Traités* : VIII, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVII, XVIII, XIX, XX, XXI, XXII.

Cassation. — *Chambres réunies*, 12 juillet 1848, S. 48, I. 425.

Journal officiel. — *Années* 1875, 1878, 1879, 1880, 1881, 1883, 1884, 1890, 1891, 1896, 1900, 1901 et 1912.

Arrêt Chambre des Requêtes de la Cour de Cassation.
27 juillet 1887. D. 88, I. 5.

Congrès de Paris, 1879. — *Comptes rendus et Documents.*

Bulletin des lois. — *Années* 1878, 1881, 1885, 1896, 1902, 1903, 1907, 1908, 1909, 1910 et 1911.

J. Herbiaux. — *Etude sur les déclarations de réciprocité en matière d'extradition échangées entre la France et les puissances étrangères.* — *Journal de droit international privé.* — Année 1893, p. 1044.

Despagnet. — *Essai sur les Protectorats.*

Eugène Pierre. — *Traité de droit parlementaire.*

Id. *Traité de droit politique, électoral et parlementaire.*

Dalloz. — *Répertoire, suppl. V^o. Traité de droit international.*

Esmein. — *De la Délégation du pouvoir législatif.* — *Revue politique et parlementaire*, août 1894.

Id. *Traité de droit constitutionnel*, 4^e éd.

Duvergier. — *Collection des lois et décrets*, 1886.

ERRATA



<u>Page</u>	<u>Ligne</u>	<u>Au lieu de :</u>	<u>Lire :</u>
8	17	Le législatif partage avec l'exécutif la conclusion	Le législatif partage avec l'exécutif le droit de conclure
17	13	la condamne	la condamnent
19	23	ne sera certainement plus seulement	ne sera plus seulement
32	14	puissent conclure	puisse conclure
40	19	au droit des auteurs	aux droits des auteurs
44	4	ont conséquence	ont pour conséquence
46	25	noter les crédits	voter les crédits
50	32	auquels	auxquels
72	Bas de la page	(1) (1) (2)	(1) (2) (3)
83	31	contesté	contestée
90	1 et 2	les étrangers de certains pays	les ressortissants de certaines puissances
117	Bas de la page note (1)	27 décembre 1861	27 décembre 1891
131	11	la prérogative	la prorogation
150	1	J. Herbiaux	J. Herbaux

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION :	Pages
<i>Systèmes possibles de conclusion des traités.</i>	7
PREMIÈRE PARTIE :	
<i>Partage des traités entre le Pouvoir exécutif et le Parlement.</i>	15
CHAP. I. — Portée générale de l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875. . .	15
§ I. — Le droit d'approbation des Chambres ne s'applique pas à tous les traités.	16
§ II. — Le droit des Chambres s'ap- plique quelle que soit la déno- mination de la convention. . .	25
CHAP. II. — Les traités soumis à l'approbation des Chambres.	31
§ I. — Traités de Paix.	31
§ II. — Traités de Commerce. . . .	35
§ III. — Traités engageant les finan- ces de l'Etat	43
§ IV. — Traités relatifs à l'état des personnes et au droit de pro- priété des Français à l'étranger. . .	48
Section I. — Traités relatifs à l'état des personnes. . . .	52
Section II. — Traités relatifs au droit de propriétés des Français à l'étranger. . .	63

§ V. — Traités relatifs aux cessions, échanges et adjonctions de territoires	69
§ VI. — Traités soumis aux Chambres en vertu de principes généraux	85
Section I. — Traités comportant une mesure législative	88
Section II. — Conventions d'arbitrage	93
CHAP. III. — Traités non soumis à l'approbation des Chambres.	99

DEUXIÈME PARTIE :

<i>Etendue des pouvoirs respectifs du Parlement et du Pouvoir exécutif</i>	105
CHAP. I. — Nature de la ratification.	107
CHAP. II. — L'initiative et la préparation du traité sont réservées à l'exécutif.	109
CHAP. III. — Nature et étendue du pouvoir du Parlement	121
CHAP. IV. — L'autorisation des Chambres peut-elle être donnée d'avance ?	131
CHAP. V. — Caractère et sanction de l'approbation des Chambres	137
CHAP. VI. — Traités conclus par le Président sans le secours des Chambres.	143

CONCLUSION :

<i>Examen critique de la Constitution de 1875.</i>	145
BIBLIOGRAPHIE.	149

